



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 36/2013 – São Paulo, segunda-feira, 25 de fevereiro de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20816/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032742-74.1996.4.03.9999/SP

96.03.032742-5/SP

PARTE AUTORA : IVANO GALASSI
ADVOGADO : IVANO GALASSI JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : IVANO GALASSI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 92.00.00007-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032743-59.1996.4.03.9999/SP

96.03.032743-3/SP

PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO BONONI
ADVOGADO : JOSE FERNANDO TREMESCHIN e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 92.00.00007-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGÓCIO DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032744-44.1996.4.03.9999/SP

96.03.032744-1/SP

PARTE AUTORA : ANA ZORILDA BISSON ZANINI
ADVOGADO : ERNESTO DE OLIVEIRA JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 77.00.00009-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032745-29.1996.4.03.9999/SP

96.03.032745-0/SP

PARTE AUTORA : JOSE ADALBERTO MALACHIAS MARQUES

ADVOGADO : JOAO DO PRADO GARCIA FERNANDES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 77.00.00009-2 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGÓCIADO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

98.03.037942-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OSMAR RAITE
ADVOGADO : VALTER WRIGHT
INTERESSADO : ESCOBAR S/A IND/ E COM/
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.02.04593-0 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial - Descabimento e intempestividade dos Embargos de Terceiro - Impedimento de reanálise de fatos e provas - Incidência da v. Súmula 7/E. STJ - Penhora sobre o bem do recorrido a não significar, por si só, a ocorrência de dissolução irregular da empresa, a teor da v. Súmula 435/E. STJ - Inadmissibilidade recursal, nestes flancos - Ônus de provar a inoccorrência de alguma das hipóteses do art. 135, do CTN, ausente à CDA o nome do recorrido - Recurso Repetitivo nº 1104900/ES - Prejudicialidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 116/119, em face de Osmar Raite, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 112/114, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos pelo ente público contra o v. aresto de fls. 98/101, o qual negou provimento ao agravo legal, a fim de manter a v. decisão de fls. 61/67, a fim de negar seguimento ao apelo e à remessa oficial, inadmitindo assim o redirecionamento da execução fiscal ao recorrido.

Aduz a recorrente, em síntese, que o v. aresto violou o artigo 1.406, pois, figurando o embargante como parte no executivo fiscal, não teria legitimidade para opor os presentes Embargos de terceiro. Alega, subsidiariamente, a intempestividade dos presentes Embargos, tendo-se em vista a data da intimação da penhora (14/06/1996) e a da presente oposição (23/07/1996). Defende, mais, que da ocorrência de penhora de bens do responsável, infere-se a dissolução irregular da empresa (fls. 118, penúltimo parágrafo), ao passo que caberia ao sócio o ônus de provar a existência de bens da sociedade, afirmando violado o artigo 333, I, do CPC.

Ausentes contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio. De fato, fincando a C. Corte que o recorrido não figurava no pólo passivo da execução, colhendo legitimidade para o manejo de Embargos de Terceiro, bem como a tempestividade de sua oposição, cumpriria à recorrente, verificando a existência de elementos documentais, não apreciados pelo Tribunal, aptos a combaterem a conclusão externada, alegar violação ao art. 535, II, do CPC, o que inoocorreu, no caso, sendo vedada a direta incursão meritória.

Neste passo, cumpre-se destacar a vedação, oposta pela v. Súmula 7, do E. STJ, ao revolvimento do acervo fático probatório dos autos pela Superior Instância, este o nítido intuito do recurso excepcional em tela.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 7, do C. STJ :

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

Ademais, a penhora recaída sobre bem de terceiro não produz qualquer evidência ao norte da dissolução irregular da empresa, já que esta, a teor da v. Súmula 435, do E. STJ, verifica-se com a não-localização da empresa :

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Por derradeiro, constata-se também já solucionada a questão atinente ao ônus probatório das hipóteses previstas

no art. 135, do CTN, consoante o Recurso Repetitivo infra :

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp 1104900/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009).

Desta forma, a *contrario sensu*, firmando, a C. Corte, a ausência do nome do recorrido na CDA (fls. 66, último parágrafo), bem assim sobre impresentes evidências acerca da consumação das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, não prospera a alegação segundo a qual o ônus probatório seria do recorrido.

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

Neste contexto, quanto às alegações de descabimento e intempestividade da oposição de Embargos de Terceiro, bem como a defendida ocorrência de dissolução irregular da empresa, conclui-se pela inadmissibilidade recursal; quanto à questão ligada ao ônus probatório, é de se julgar prejudicado o recurso em questão.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062939-41.1998.4.03.9999/SP

98.03.062939-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JAIR GALES
ADVOGADO : MILTON CAMILO DE LELIS ALVES COSTA
INTERESSADO : GALWA MODAS E CREAÇÕES LTDA
No. ORIG. : 95.00.00025-7 4 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios, *ex vi* dos arts. 134 e 135 do CTN.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079966-61.1998.4.03.0000/SP

98.03.079966-5/SP

AGRAVANTE	: HARAS SAO PEDRO DO ALTO LTDA
ADVOGADO	: LUCIANA TEIXEIRA NOGUEIRA ALVES BRAGA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.28620-9 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Ação principal transitada em julgado - RE prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 83/89, em face de Haras São Pedro do Alto Ltda, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação da tutela pleiteada na Ação ordinária nº 2001.03.99.043391-4 (autos em apenso), com o fim de que a União se abstenha da cobrança do PIS com base na alíquota de 0,65% sobre o faturamento mensal da autora,

prevista na Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições, assegurando-lhe o direito de recolher a contribuição nos moldes do art. 3º da Lei Complementar 07/70, sob o argumento de que o provimento requerido pode ser executado posteriormente sem qualquer prejuízo ou perigo de eficácia.

Ofertadas contrarrazões, fls. 93/103, onde suscitadas a preliminares de descabimento do recurso, ausentes prequestionamento, bem assim contrariedade às normas constitucionais.

Determinada a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, fls. 105.

É o suficiente relatório.

Compulsando os autos do processo em apenso (2001.03.99.043391-4), verifica-se a ocorrência do trânsito em julgado da causa principal, fls. 283, de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205324-96.1994.4.03.6104/SP

1999.03.99.035499-9/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO SESTI
ADVOGADO : FRANCISCO MACHADO DE L DE O RIBEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : NIVIOS COMERCIO E DISTRIBUICAO DE COSMETICOS LTDA
No. ORIG. : 94.02.05324-7 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EResp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1000489-69.1998.4.03.6111/SP

1999.03.99.066129-0/SP

EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: LARISSA LIZITA LOBO SILVEIRA
EMBARGADO	: MARINO MOVEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 98.10.00489-3 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário interposto sem o exaurimento das vias ordinárias - preclusão consumativa - inadmissibilidade recursal.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE., a fls. 343/360, em face de Marino Móveis Indústria e Comércio Ltda., contra decisão singular (fl. 339/341) que eu provimento aos embargos infringentes e reconheceu a legalidade da cobrança do salário-educação com base no Decreto-Lei nº 1.422/75, bem como no Decreto nº 87.043/82 e, por consequência, restou afastada a compensação de créditos com base na referida contribuição.

As contrarrazões não foram ofertadas.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF:

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

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

Outrossim, o segundo recurso extraordinário (fls. 367/383) não pode ser conhecido, à vista da ocorrência de preclusão consumativa com a interposição do primeiro e do princípio da unirecorribilidade. Nesse sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO. INADMISSIBILIDADE: PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes." (STF; AI 629337 AgR / PE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009)

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

São Paulo, 30 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0101692-33.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.101692-5/SP

PARTE AUTORA : WAGNER GIUBILEI e outros
: WALTER GIUBILEI
: SOLANGE GIUBILEI
: DANTE GIUBILEI NETO
ADVOGADO : DIRCE PEREIRA REZENDE
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00000-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033715-14.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.033715-6/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: USINA ACUCAREIRA SANTA LUIZA LTDA e outros
	: FRANCISCO SYLVIO MALZONI
	: MARIA LUIZA MALZONI ROCHA LEITE
ADVOGADO	: ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE
	: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.00.00011-3 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial de R. V. Acórdão que deu provimento ao Agravo de Instrumento.

Tendo em vista que o débito objeto da execução fiscal foi parcelado nos termos da Lei 11.941/09, conforme

informado às fls. 129 e 135/139, ocorreu a perda de objeto do presente recurso.
Pelo exposto julgo-o prejudicado, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do R. I., desta E. Corte Regional.
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014083-41.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.014083-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00064-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal, do v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão. A parte recorrente se insurge contra a concessão de aposentadoria, porém o acórdão recorrido apenas reconhece tempo de serviço em atividade rural, não havendo, assim, discussão sobre carência para concessão de benefício.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)

3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

(...)"

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0560395-28.1998.4.03.6182/SP

2001.03.99.034602-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EGIDIO CARLOS MORETTI
ADVOGADO : EGIDIO CARLOS MORETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.60395-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Extrato: Responsabilidade tributária - art. 13 Lei 8.620/93 - Recurso Repetitivo 1153119/MG - Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - tema objeto da Súmula 430, E. STJ e do Recurso Repetitivo nº 1101728 - SP - Recurso Especial prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 99/110, em face de Egidio Carlos Moretti, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 89/96, o qual negou provimento ao apelo fazendário e à remessa oficial, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal ao recorrido, firmando inaplicável o art. 13, da Lei 8.620/93, bem como improvada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, ao passo que o recorrido figurava como sócio minoritário da executada, sem deter, portanto, poderes de administração.

Aduz a recorrente, em síntese, a solidária responsabilidade do recorrido, a teor do art. 13, da Lei 8.620/93, que afirma violado. Defende, outrossim, que, em face do inadimplemento da obrigação tributária, deve ser promovido o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 114/118, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da aplicação do art. 13, da Lei 8.620/93, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Resp nº 1153119/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (STJ, REsp 1153119/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

De igual forma, no que respeita à responsabilidade do sócio oriunda exclusivamente no inadimplemento da obrigação, tem-se já solucionada a questão, por meio da v. Súmula 430/E. STJ : "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*". Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Reforça ainda tal posicionamento o Recurso Repetitivo firmado aos autos nº 1101728/SP, assim ementado :

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001501-54.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001501-9/SP

APELANTE : LANCHONETE E RESTAURANTE LAGOA DO LIMA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro

DECISÃO

Extrato: Resp privado antecipado à publicação do acórdão e não ratificado: fora do prazo - não-conhecimento.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, a fls. 135/139, em face da Lanchonete e Restaurante Lagoa do Lima Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 120/131), no qual foi afastada a multa imposta pelo INMETRO, por infração ao disposto no artigo 2º e parágrafo único da Portaria INMETRO nº 002/82.

As contrarrazões não foram ofertadas.

É o suficiente relatório.

O recurso especial é intempestivo, porquanto interposto antes da publicação do acórdão relativo aos embargos de

declaração, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 30.06.2009, conforme certidão de fl. 150, não tendo havido sua posterior manifestação:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. RECURSO INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO ACÓRDÃO. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. PRECEITO CONSTITUCIONAL. STF.

1. A jurisprudência deste Tribunal alinhou-se no sentido da intempestividade do recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração - caso não seja posteriormente reiterado -, mesmo que oposto pela outra parte.

2. Incidência da Súmula 418/STJ.

3. A suposta violação do princípio do devido processo legal revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso, nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.

4. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 75905 / PR; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0257141-6; Relator(a) Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (1148); Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data da Publicação/Fonte DJe 09/04/2012)

Exatamente assim, a v. Súmula nº 418, E. STJ, deste teor:

É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação.

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe não seja conhecido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000384-22.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.000384-9/SP

APELANTE : EDSON BENONI DE LOURENCO E CIA LTDA e outro
: EDSON BENONE DE LOURENCO
ADVOGADO : MARILDA SINHORELLI PEDRAZZI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-35.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.003258-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE ROBERTO SCARABEL
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHECCO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006535-56.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.006535-1/SP

APELANTE : INMEC IND/ MEDICO CIRURGICA LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO PERES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu provimento à apelação para desconstituir o título executivo à ausência de liquidez e certeza.

Aponta a recorrente negativa de vigência e contrariedade às disposições insertas no artigo 204, parágrafo único, do CTN e artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Requer seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito.

Do exame das razões expendidas, verifica-se que os dispositivos tidos como supostamente violados não foram mencionados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada.

Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

"Súmula 211

Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

"Súmula 282

É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PREQUESTIONAMENTO: CONCEITO E CONFIGURAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto. 2. O efeito substitutivo do voto recorrido e a simples devolução da matéria controvertida ao Tribunal, na forma dos arts. 512 e 515 do CPC, respectivamente, também não caracterizam o prequestionamento. 3. Surgindo violação à norma federal durante o julgamento do Tribunal, é imprescindível o prequestionamento da matéria através de embargos de declaração, que não podem ser caracterizados como protelatórios, na forma da Súmula n. 98/STJ. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, referentes ao prequestionamento, tem sentido próprio na sua aplicação ao caso concreto. 6. Dispositivos não prequestionados no voto recorrido, sequer na petição dos embargos de declaração, incidindo a Súmula n. 282/STF. 7. Agravo regimental improvido.(AGA 200001265962, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/08/2001 PG:00139.)

"

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ e 282, 284 E 356/STF. 1. Meras alegações genéricas são insuficientes à abertura da via especial sob o pálio do artigo 535 do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais. 3. Necessidade de exame do conjunto fático-probatório para reformar o acórdão no que tange ao enquadramento sindical. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido."(AGA 200602820303, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:07/05/2007 PG:00305.)

Ademais, no tocante ao exame do mérito, verifica-se que a irresignação relativa à regularidade da Certidão de Dívida Ativa demandaria o reexame do conjunto probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da súmula nº 07 do STJ:

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

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes ao ônus da prova e à

regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. OMISSÃO. ART. 333 DO CPC. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSÍVEL. SÚMULA N. 7/STJ. I. O STJ recebe o quadro probatório tal como delineado pelo Tribunal estadual e o reexame de provas encontra o óbice da Súmula n. 7 desta Corte. II. Embargos de declaração acolhidos em parte para aclarar omissão, mas sem efeito modificativo da decisão embargada. (Quarta Turma, EDcl no Ag 953696/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, julgado em 21/02/2008, DJe 17/03/2008). PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69. 1. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório pelo STJ, o que sofre a obstância da Súmula 07. Precedentes: Ag 903.455/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 16/10/2008; AgResp 1.058.947/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 25/8/2008; Resp 699.406/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 3/3/2008; Resp 603.380/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 16/3/2007. 2. a 4. omissis. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag nº 1.082.649/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 08/06/2009).

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039723-12.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039723-9/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: MARIA DE LOURDES DA SILVA PRADO
ADVOGADO	: MARCILINO MARQUES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG.	: 99.00.00049-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu provimento à apelação para desconstituir o título executivo à ausência de liquidez e certeza.

Aponta a recorrente negativa de vigência e contrariedade às disposições insertas no artigo 204, parágrafo único, do CTN e artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Requer seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito.

Do exame das razões expendidas, verifica-se que os dispositivos tidos como supostamente violados não foram mencionados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada.

Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

"Súmula 211

Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."

"Súmula 282

É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PREQUESTIONAMENTO: CONCEITO E CONFIGURAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto. 2. O efeito substitutivo do voto recorrido e a simples devolução da matéria controvertida ao Tribunal, na forma dos arts. 512 e 515 do CPC, respectivamente, também não caracterizam o prequestionamento. 3. Surgindo violação à norma federal durante o julgamento do Tribunal, é imprescindível o prequestionamento da matéria através de embargos de declaração, que não podem ser caracterizados como protelatórios, na forma da Súmula n. 98/STJ. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, referentes ao prequestionamento, tem sentido próprio na sua aplicação ao caso concreto. 6. Dispositivos não prequestionados no voto recorrido, sequer na petição dos embargos de declaração, incidindo a Súmula n. 282/STF. 7. Agravo regimental improvido. (AGA 200001265962, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/08/2001 PG:00139.)

"

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ e 282, 284 E 356/STF. 1. Meras alegações genéricas são insuficientes à abertura da via especial sob o pálio do artigo 535 do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais. 3. Necessidade de exame do conjunto fático-probatório para reformar o acórdão no que tange ao enquadramento sindical. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido." (AGA 200602820303, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:07/05/2007 PG:00305.)

Ademais, no tocante ao exame do mérito, verifica-se que a irresignação relativa à regularidade da Certidão de Dívida Ativa demandaria o reexame do conjunto probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da súmula nº 07 do STJ:

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

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes ao ônus da prova e à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

CIVIL E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. OMISSÃO. ART. 333 DO CPC. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSÍVEL. SÚMULA N. 7/STJ. I. O STJ recebe o quadro probatório tal como delineado pelo Tribunal estadual e o reexame de provas encontra o óbice da Súmula n. 7 desta Corte. II. Embargos de declaração acolhidos em parte para aclarar omissão, mas sem efeito modificativo da decisão embargada. (Quarta Turma, EDcl no Ag 953696/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, julgado em 21/02/2008, DJe 17/03/2008). PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69. 1. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório pelo STJ, o que sofre a obstância da Súmula 07. Precedentes: Ag 903.455/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 16/10/2008; AgResp 1.058.947/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 25/8/2008; Resp 699.406/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 3/3/2008; Resp 603.380/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 16/3/2007. 2. a 4. omissis. 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag nº 1.082.649/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 08/06/2009).

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso especial.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005712-75.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.005712-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CELSO RIBEIRO
ADVOGADO : ADRIANO CELIO ALVES MACHADO
INTERESSADO : DEPLAS IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8.620/93. Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 535, II do CPC; art. 13 da Lei nº 8.620/93 e art. 20, §§ 3º e 4º do CPC. Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

No que pertine à irrisignação relativa à verba honorária, tenho que a pretensão recursal desmerece trânsito, eis que a revisão do critério adotado para a fixação dos honorários advocatícios encontra óbice na Súmula 07 do STJ e Súmula 389 do STF:

"Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário."

A propósito:

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

...4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal.

... "

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005712-75.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.005712-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CELSO RIBEIRO
ADVOGADO : ADRIANO CELIO ALVES MACHADO
INTERESSADO : DEPLAS IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na hipótese de encerramento de falência da devedora principal

Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 5º, LIV e LV, 93, IX e 97 bem como a Súmula Vinculante 10 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

In casu, observo que as pretendidas violações ao contraditório e ampla defesa somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr nº 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag nº 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag nº 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE nº 254.948."

*"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protetatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em*

26.06.2009).

Indemonstrada ainda contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, posto que o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. Precedentes"; (AI nº 360.265/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 20/9/02).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as alegações de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República". (AI nº 594.887/SPAgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 30/11/07)"

Inocorrente no acórdão declaração de inconstitucionalidade ou recusa de aplicabilidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sob a alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional.

Descaracterizada, pois, a alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da Constituição Federal, ou à Sumula Vinculante nº 10, conforme precedentes do C. STF (RE 240.096/RJ e Agravo Regimental no AI 472.897-AgR/PR).

A propósito, ainda:

"ACÓRDÃO QUE AFASTOU A APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA POR NÃO SE APLICAR À HIPÓTESE DOS AUTOS SEM, NO ENTANTO, DECLARÁ-LA INCONSTITUCIONAL. Não há violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal quando o acórdão recorrido nega aplicação à norma jurídica por entender incabível no caso sob exame. Agravo improvido". (AI 230.990-AgR-AgR, rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 5.11.1999).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (...) O Tribunal Regional Federal da 1ª Região não declarou a inconstitucionalidade de norma legal, tampouco afastou sua aplicação com fundamento em princípio extraído da Constituição da República.

Ao contrário, o Tribunal de origem limitou-se a interpretar o art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e concluiu pela existência de hipótese de responsabilidade de terceiros por obrigação tributária, a despeito da referência à solidariedade, razão pela qual aquele dispositivo somente poderia ser aplicado em conjunto com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Assim, como ressaltado na decisão agravada, o art. 97 da Constituição da República não foi contrariado." (AI 841390/RS, REL. Min. Cármen Lúcia, DJe 01/04/2011)

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: *DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DE MAIS TRIBUNAIS.*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000003-23.2002.4.03.6124/SP

2002.61.24.000003-0/SP

APELANTE : WALDEREZ DOS SANTOS COSTA FERNANDES e outros
: NATHAN FERNANDES
: ELIZABETH P NOGUEIRA FERNANDES BARROS
: LUISA MARIA FERNANDES TINOCO
ADVOGADO : NELSON YUDI UCHIYAMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Extrato : Denúncia espontânea configurada - Razões recursais unicamente a abordarem a natureza punitiva e moratória da multa, para fins de aplicação dos ditames do artigo 138, CTN - Resp da União prejudicado, diante do RR 1149022 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 179/182, em face de Walderez dos Santos Costa Fernandes e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 138, CTN, pois a denúncia espontânea abrange apenas as penalidades punitivas, não as moratórias decorrentes do recolhimento do tributo a destempo.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 185.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, destaque-se que as razões recursais tão-somente discorrem sobre a natureza da multa, se punitiva ou moratória, para fins de aplicação da denúncia espontânea.

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1149022, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

...
7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

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

(REsp 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Com efeito, o v. acórdão consignou que : "Na resposta da União, não houve prova da existência de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização (supra), nem da inexatidão do pagamento. A denúncia

espontânea da infração e o pagamento são, pelo menos no âmbito de cognição deste recurso, incontroversos. A consequência jurídica é a dispensa do pagamento da multa", fls. 174, verso, parte superior.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005808-35.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005808-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : O RING IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : MARCELO DOMINGUES DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00548-1 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em sede de embargos à execução fiscal que manteve a exigência da SELIC como índice de atualização ou de juros.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 161, § 1º do CTN.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, tenho que a pretensão não merece trânsito. Todavia a questão vertida não mais comporta decepção, em face do julgamento do Recurso Extraordinário nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). O acórdão, transitado em julgado em 15.09.2011, restou assim ementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo

também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE nº 582.461/SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, publicado no DJe em 18.08.2011)

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033853-49.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.033853-7/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: LUIZ FERNANDO CUCOLICHIO BERTONI
ADVOGADO	: DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
	: MONICA SERGIO
INTERESSADO	: LUX FONT INDL/ LTDA massa falida e outros
	: OSCAR TASSELLI
	: JOSE PEDRO NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG.	: 01.00.00430-9 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, ex vi do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 535 do CPC e art.13 da Lei nº 8.620/93 e 124, II, do CTN.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000885-42.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.000885-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CRISTOVAM JOSE BARBERO
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Extrato : Incidência de IR sobre verbas pagas na rescisão contratual, decorrentes de Acordo Coletivo de Trabalho - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1112745 em mérito lhe desfavorável, bem assim quanto ao pagamento em pecúnia das férias, Súmulas 125 e 386, E. STJ

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 192/209, em face de Cristovam José Barbero, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 43, I e II, CTN, e artigos 3º e 6º, Lei 7.713/88, pois

as verbas pagas por liberalidade do empregador estão sujeitas à tributação, bem como o pagamento em pecúnia das férias, suscitando dissenso jurisprudencial.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 216.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1112745, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

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

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

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006;

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

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

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

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

(REsp 1112745/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Neste passo, destaque-se que a indenização foi percebida pelo recorrido em decorrência de Acordo Coletivo de Trabalho, fls. 30, cláusula 28, item "i".

Ou seja, afigura-se cristalino não se tratar de pagamento "por mera liberalidade" do empregador, mas de imposição do Acordo Coletivo, fonte normativa em âmbito trabalhista, amoldando-se este contexto (por símile) ao item 3 do Recurso Repetitivo acima colacionado, bem assim ao item 2, a *contrario sensu*, logo indenizatório seu matiz.

Por igual, assente perante o E. STJ que o pagamento de férias em pecúnia também não está sujeito à incidência de tributação :

Súmula 125 : o pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do imposto de renda

Súmula 386 : são isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo

desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.
Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061448-28.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.061448-0/SP

APELANTE : ANTONIO RECHE CANOVAS
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051216-39.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.051216-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FUNDACAO ITAUSA INDUSTRIAL
ADVOGADO : ANTONIO MASSINELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.019392-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União, fls. 156/160, em face da Fundação Itausa Industrial, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 100/103, a qual, em Mandado de Segurança, deferiu a liminar pleiteada, determinando à autoridade coatora, aqui recorrente, a expedição de CPEND em favor da parte recorrida.

Apresentadas contrarrazões, fls. 170/174, alegando a perda de objeto do recurso.

Em consulta aos autos do Mandado de Segurança ao presente apensado, de nº 2004.61.00.019392-1, verifica-se que houve sentença confirmando a liminar agravada e concedendo a ordem requerida, às fls. 142/144. Desta sentença, interpôs a União a apelação de fls. 154/156, tendo seu julgamento negado provimento a esta e à remessa oficial, certificado o trânsito em julgado em 05/02/2009, à fl. 188, todas do feito adunado.

Com o julgamento daqueles autos, deixa de subsistir a decisão provisoriamente tomada, verificando-se, assim, a ausência superveniente de interesse recursal :

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO LIMINAR - PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. 1. É provisória a decisão liminar por subsistir até o momento em que proferida a sentença acolhendo ou rejeitando a pretensão deduzida em Juízo, caso por outro motivo não venha a ser antes desse momento modificada ou revogada 2. Com a prolação da sentença, há ausência superveniente do interesse recursal no julgamento do agravo de instrumento, porquanto a decisão liminar fora substituída pela sentença. Eventual inconformismo deverá ser submetido a este Tribunal pelo meio processual adequado para a solução da controvérsia apresentada em Juízo. 3. Agravo prejudicado."

(AI 00811503720074030000 - Rel. Desemb. Mairan Maia, j. 14/04/2011, DJE 19/04/2011)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024635-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024635-4/SP

APELANTE : DANZAS LOGISTICA E ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Extrato : Tributos sujeitos a lançamento por homologação - Apresentada a DCTF retificadora com relação à CSLL, a qual contempla valores que não constavam da primeira Declaração - "Quantum" apurado por meio da retificadora anteriormente recolhido - Denúncia espontânea configurada - Resp da União prejudicado, diante do RR 1149022 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 331/338, em face de Danzas Logística e Armazéns Gerais Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 138, CTN, artigo 59, Lei 8.383/91, e artigo 61, Lei 9.430/96, pois apresentada a declaração pelo contribuinte sem o pagamento tempestivo do tributo, deve ser acrescida a multa e os encargos da mora, não se caracterizando denúncia espontânea para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicando-se o benefício legal somente às multas punitivas, subsistindo as moratórias.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 345/360.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1149022, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas

moratórias, decorrentes da impropriedade do contribuinte.

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

(REsp T149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Com efeito, o v. acórdão consignou que "conforme se constata dos autos foi apresentada a DCTF retificadora com relação à CSLL, a qual contempla valores que não constavam da primeira Declaração. Dessa forma, o *quantum* apurado por meio da retificadora foi anteriormente recolhido, configurando, portanto, a denúncia espontânea. Os documentos que comprovam tais fatos encontram-se juntados aos autos", fls. 326.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008708-75.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.008708-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CLODONEI MONTEIRO DA SILVA e outro
: MARLENE APARECIDA GERONIMO MONTEIRO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DA COSTA DEPIERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos artigos 535, II do CPC; art. 13 da Lei nº 8.620/93 e art. 124, 134 e 135 do CTN.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta decepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

No que pertine ao dissídio jurisprudencial, encontra-se prejudicado.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008708-75.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.008708-5/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: CLODONEI MONTEIRO DA SILVA e outro
	: MARLENE APARECIDA GERONIMO MONTEIRO
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO DA COSTA DEPIERI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na hipótese de encerramento de falência da devedora principal

Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 5º, XXXV e LV, 93, IX, 102, III e 97 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida. contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional. *In casu*, observo que as pretendidas violações ao contraditório e ampla defesa somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr n° 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag n° 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."

"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA** OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protetatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

Indemonstrada ainda contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, posto que o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. Precedentes"; (AI n° 360.265/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 20/9/02).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as alegações de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República". (AI n° 594.887/SPAgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 30/11/07)"

Inocorrente no acórdão declaração de inconstitucionalidade ou recusa de aplicabilidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sob a alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional.

Descaracterizada, pois, a alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da Constituição Federal, ou à Sumula Vinculante n° 10, conforme precedentes do C. STF (RE 240.096/RJ e Agravo Regimental no

AI 472.897-AgR/PR).

A propósito, ainda:

"ACÓRDÃO QUE AFASTOU A APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA POR NÃO SE APLICAR À HIPÓTESE DOS AUTOS SEM, NO ENTANTO, DECLARÁ-LA INCONSTITUCIONAL. Não há violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal quando o acórdão recorrido nega aplicação à norma jurídica por entender incabível no caso sob exame. Agravo improvido". (AI 230.990-AgR-AgR, rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 5.11.1999).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (...) O Tribunal Regional Federal da 1ª Região não declarou a inconstitucionalidade de norma legal, tampouco afastou sua aplicação com fundamento em princípio extraído da Constituição da República.

Ao contrário, o Tribunal de origem limitou-se a interpretar o art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e concluiu pela existência de hipótese de responsabilidade de terceiros por obrigação tributária, a despeito da referência à solidariedade, razão pela qual aquele dispositivo somente poderia ser aplicado em conjunto com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Assim, como ressaltado na decisão agravada, o art. 97 da Constituição da República não foi contrariado." (AI 841390/RS, REL. Min. Cármen Lúcia, DJe 01/04/2011)

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: *DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000201-25.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.000201-5/SP

APELANTE : NWM ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA e outros
: NELSON MARTINIANO
: NELSON FREZOLONE MARTINIANO
: WILSON TOMAS FREZOLONE MARTINIANO
: MARCO ANTONIO FREZOLONE MARTINIANO
ADVOGADO : NELSON FREZOLONE MARTINIANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa de sócio, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Aduz a recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição inserta no artigo 13 da Lei nº 8.620/93.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

A questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B.

A propósito, oportuno reproduzir ainda o entendimento cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.153.119/MG, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017539-57.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.017539-6/SP

APELANTE : IVERSON JOSE RICATTO
ADVOGADO : DIONISIO KALVON
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : HENFACON CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
No. ORIG. : 00.00.00401-0 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a e c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGÓCIO DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0047840-84.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047840-0/SP

EMBARGANTE : ANTONIO HONORIO DE SOUZA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00050-0 2 Vt CONCHAS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 39/463

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que reconheceu o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 76, §2º, da Lei 8.213/91, e 333, do Código de Processo Civil. Alega, restou incomprovada nos autos a dependência econômica, em relação ao segurado falecido.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca do reconhecimento do descumprimento do requisito legal da comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido, para o fim de denegação do benefício de pensão por morte, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, obstando o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 7 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que não há falar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029887-67.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029887-5/SP

APELANTE : ENERTRADE COMERCIALIZADORA DE ENERGIA S/A
ADVOGADO : ALBERTO SANTOS PINHEIRO XAVIER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Extrato : Tributos sujeitos a lançamento por homologação - Escrituração e recolhimento de tributo com erro - Posterior retificação da diferença, com a respectiva quitação - Denúncia espontânea configurada - Resp da União prejudicado, diante do RR 1149022 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 282/289, em face de Enertrade Comercializadora de Energia S/A, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 138 e 161, CTN, pois trata-se de débito tributário vencido, sendo somente aplicável a denúncia espontânea às penalidades de caráter punitivo, assim lícita a multa de mora.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 297/308.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1149022, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN.

5. In casu, consoante consta da decisão que admitiu o recurso especial na origem (fls. 127/138): "No caso dos autos, a impetrante em 1996 apurou diferenças de recolhimento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro, ano-base 1995 e prontamente recolheu esse montante devido, sendo que agora, pretende ver reconhecida a denúncia espontânea em razão do recolhimento do tributo em atraso, antes da ocorrência de qualquer procedimento fiscalizatório.

Assim, não houve a declaração prévia e pagamento em atraso, mas uma verdadeira confissão de dívida e pagamento integral, de forma que resta configurada a denúncia espontânea, nos termos do disposto no artigo 138, do Código Tributário Nacional." 6. Consequentemente, merece reforma o acórdão regional, tendo em vista a configuração da denúncia espontânea na hipótese sub examine.

7. Outrossim, forçoso consignar que a sanção premial contida no instituto da denúncia espontânea exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, as multas de caráter eminentemente punitivo, nas quais se incluem as multas moratórias, decorrentes da impontualidade do contribuinte.

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

(REsp T149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010)

Com efeito, o v. acórdão consignou que "no caso em tela, a empresa escriturou e recolheu os tributos incidentes sobre a multa recebida pela rescisão contratual, mas o fez com erro, corrigindo-o antes de qualquer ação fiscal, efetivando o pagamento das diferenças acrescidas de juros moratórios (fls. 47/51)", fls. 278, parte final.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004390-36.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004390-0/SP

APELANTE : PRENSA JUNDIAI S/A
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Extrato: Acórdão que assenta a incidência da CSL sobre receitas de exportação e operações de venda para a Zona Franca de Manaus - Recurso Extraordinário da União a pugnar pela incidência tributária na espécie - Ausência de sucumbência, inexistência de interesse recursal - recurso não conhecido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela UNIÃO, a fls. 567/575, em face de PRENSA JUNDIAI S/A,

tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a constitucionalidade da incidência de CSL sobre a receita das vendas destinadas à Zona Franca de Manaus.
Contrarrazões a fls. 582/583, onde suscitada a preliminar de ausência de interesse recursal, dado que o V. aresto negou provimento ao apelo da Impetrante, restando denegada a ordem mandamental na sua integralidade.
É o suficiente relatório.

Nos termos da peça em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de interesse recursal na espécie.

De fato, compulsando-se os autos, verifica-se que o V. aresto assentou a higidez da incidência da CSL na hipótese de vendas destinadas à Zona Franca de Manaus, consoante se pode verificar do seguinte trecho do voto (fls. 563):
"Entendo, na esteira da jurisprudência desta Corte Regional, devida a incidência da CSSL sobre a receita de vendas destinadas à Zona Franca de Manaus, revogada a isenção tributária via da Lei n. 7.787/89".

No mesmo sentido, a ementa do V. julgado (fls. 565):

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. POSSIBILIDADE. TRIBUTÁRIO. CSSL. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. VENDAS A ZONA FRANCA DE MANAUS. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO EXCELSO PRETÓRIO. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, ATRIBUINDO-SE-LHES EFEITOS INFRINGENTES PARA NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE".

Evidencia-se, assim, a ausência de interesse recursal na espécie. Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja não conhecido o recurso em tela nesses dois aspectos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024112-19.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.024112-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LINK SOLUTION COM/ ASSESSORIA IMP/ E EXP/ massa falida
SINDICO : ALFREDO LUIZ CONSTANT (Int.Pessoal)

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por União Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios, na hipótese de falência da empresa executada, *ex vi* do art. 13 da Lei nº 8620/93.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos da Execução Fiscal n. 0025656-42.2005.4.03.6182 e do Agravo de Instrumento 0016668-75.2010.4.03.000), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543- C, CPC.

Logo, de rigor a suspensão a tanto, até ulterior deliberação.

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LINK SOLUTION COM/ ASSESSORIA IMP/ E EXP/ massa falida
SINDICO : ALFREDO LUIZ CONSTANT (Int.Pessoal)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na hipótese de encerramento de falência da devedora principal

Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 5º, XXXV e LV, 93, IX, 102, III e 97 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida. contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

In casu, observo que as pretendidas violações ao contraditório e ampla defesa somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr nº 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag nº 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag nº 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE nº 254.948."

*"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV,

LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

Indemonstrada ainda contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, posto que o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. Precedentes"; (AI nº 360.265/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 20/9/02).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as alegações de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República". (AI nº 594.887/SPAgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 30/11/07)"

Inocorrente no acórdão declaração de inconstitucionalidade ou recusa de aplicabilidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sob a alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional.

Descaracterizada, pois, a alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da Constituição Federal, ou à Sumula Vinculante nº 10, conforme precedentes do C. STF (RE 240.096/RJ e Agravo Regimental no AI 472.897-AgR/PR).

A propósito, ainda:

"ACÓRDÃO QUE AFASTOU A APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA POR NÃO SE APLICAR À HIPÓTESE DOS AUTOS SEM, NO ENTANTO, DECLARÁ-LA INCONSTITUCIONAL. Não há violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal quando o acórdão recorrido nega aplicação à norma jurídica por entender incabível no caso sob exame. Agravo improvido". (AI 230.990-AgR-AgR, rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 5.11.1999).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (...) O Tribunal Regional Federal da 1ª Região não declarou a inconstitucionalidade de norma legal, tampouco afastou sua aplicação com fundamento em princípio extraído da Constituição da República.

Ao contrário, o Tribunal de origem limitou-se a interpretar o art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e concluiu pela existência de hipótese de responsabilidade de terceiros por obrigação tributária, a despeito da referência à solidariedade, razão pela qual aquele dispositivo somente poderia ser aplicado em conjunto com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Assim, como ressaltado na decisão agravada, o art. 97 da Constituição da República não foi contrariado." (AI 841390/RS, REL. Min. Cármen Lúcia, DJe 01/04/2011)

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: **DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.**

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o

juízo de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.000538-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : R GOULART PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA e outro
: LUIS ALEXANDRE RODRIGUES GOULART
ADVOGADO : JOSE LUIS DELBEM (Int.Pessoal)

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - prescrição tributária intercorrente - debate em torno da aplicação do prazo prescricional decenal, segundo as previsões dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, firmada, contudo, a inaplicabilidade, pelo V. Acórdão recorrido, dos citados dispositivos legais à espécie, em vista de o crédito tributário em cobrança ser formado por débitos originados de Contribuição Social sobre o Lucro (CSL) - deficiência motivacional recursal a conduzir à inadmissibilidade, Súmula 284/E. STF -- inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 158/162, em face de R. GOULART PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA e LUÍS ALEXANDRE RODRIGUES GOULART, tirado do v. juízo proferido nestes autos (fls. 148/152), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, a inoccorrência da prescrição tributária intercorrente, ao argumento da ausência do transcurso de prazo decenal contado da ciência do despacho ordinatório da suspensão da presente Execução Fiscal, nos termos do artigo 40, caput, da Lei nº 6.830/80.

Suspensa o exame de admissibilidade, conforme certidão aposta nos autos (fls. 196), vieram os autos conclusos, por força do juízo de paradigma.

Ofertadas contrarrazões a fls. 177/195, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, consigne-se que o juízo indicado como paradigma, vênias todas, não se amolda à discussão deduzida no recurso, pois o invocado recurso representativo de controvérsia trata de tema diverso, ou seja, atinente à consumação da prescrição tributária intercorrente, quando envolvido o arquivamento do executivo fiscal, por força do baixo valor do crédito tributário, conforme a seguir se confere:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o

processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(Recurso Especial n.º 1.102.554 Minas Gerais, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, unânime, DJe 08.06.2009).

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Com efeito, o V. Aresto combatido fixou o entendimento acerca da inaplicabilidade, à espécie, das normas postas nos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, à vista de ser o crédito tributário em cobrança formado não por contribuições previdenciárias impagas, mas por débitos atinentes à Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), as quais jamais estiveram submetidas às mencionadas regras sobre decadência e prescrição previstas na Lei de Custeio da Previdência Social.

Confira-se, nesse passo, excerto do v. voto acerca da matéria:

"Cumpra assinalar, primeiramente, ser inaplicável, à espécie, o dispositivo mencionado pela apelante, que prevê um prazo de prescrição decenal - arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 - tendo em vista tratar este diploma legal de contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias, cuja capacidade tributária é do Instituto Nacional do Seguro Social, ao contrário do tributo em análise nos presentes autos - a Contribuição Social -, esta arrecadada pela Secretaria da Receita Federal.

[...]"

De rigor ressaltar, por outra face, a ausência, no recurso, de debate em torno dos verdadeiros fundamentos que ampararam o desprovidimento do apelo fazendário, ou seja, a consumação do curso prescricional intercorrente, dada a paralisação do executivo fiscal por prazo superior a cinco anos, por conta da inércia do exequente, consoante se comprova de outro trecho do V. Aresto arrostado, verbis:

"[...]"

A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos.

No presente caso, foi determinada a suspensão do andamento processual por decisão fundamentada à exequente em 14-06-99. Assim, o Magistrado, ao prolatar a sentença, em 17-03-05, reconheceu a prescrição intercorrente, com fulcro do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80.

Vindo os autos a esta Corte por força de recurso voluntário, este foi provido, para a oitiva da Fazenda Nacional antes da prolação sentença ora impugnada.

De fato, ante a paralisação do feito, aliada à inércia da exequente, por período superior a cinco anos após o ajuizamento do executivo fiscal, configurada está a prescrição intercorrente.

[...]"

Portanto, a insurgência da Recorrente recai no vazio, por se sustentar em argumento de antemão improcedente, revelando-se, destarte, inapta a abalar os alicerces do V. Acórdão combatido, os quais, como visto, deixaram de ser validamente impugnados pelo ente fazendário.

Logo, diante da explícita deficiência motivacional recursal, recai sobre o feito a inadmissibilidade vazada na Súmula n.º 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601048-85.1993.4.03.6105/SP

2006.03.99.027502-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ETIKETAS JOSE PIRES E OLIVEIRA LTDA massa falida e outros
: SILVIA HELENA OLIVEIRA
: JOSE PIRES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.06.01048-6 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - prescrição tributária intercorrente - aplicabilidade, ou não, da norma prevista no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, em vista do ajuizamento da presente Execução Fiscal em época anterior à edição da Lei nº 11.051/2004 - ocorrências processuais aptas a conjurar a inércia fazendária - prejudicialidade recursal, naquele primeiro segmento, diante da pacificação em contrário sentido (RR-REsp nº 999.901 Rio Grande do Sul), bem assim inadmissibilidade, ao segundo, diante do necessário revolvimento de matéria fática (Súmula nº 7/E. STJ)

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 98/109, em face da Massa Falida de ETIKETAS JOSÉ PIRES E OLIVEIRA LTDA, SILVIA HELENA OLIVEIRA e JOSÉ PIRES, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 92/95), aduzindo, especificamente, à luz do artigo 40, caput, da Lei nº 6.830/80, que a consumação da prescrição tributária intercorrente demanda, além do transcurso de determinado prazo, a demonstração da inércia culposa do ente fazendário, situação que não se verifica no caso concreto em exame. Por outra face, argumenta a Recorrente ser inaplicável o artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, à espécie, porquanto se trata de Execução Fiscal proposta com vistas à cobrança de crédito tributário integrado por contribuições previdenciárias não recolhidas no período de outubro/1988 a abril/1990 (fls. 05/06), ajuizada anteriormente - em 01.04.1993 (fls. 02) - à vigência da Lei nº 11.051/2004, que introduziu a viabilidade da decretação ex officio da prescrição intercorrente.

Suspenso o exame de admissibilidade, conforme certidão aposta nos autos (fls. 113), vieram os autos conclusos, por força do julgamento do paradigma.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, consigne-se que o julgado indicado como paradigma, vênias todas, não se amolda à discussão deduzida no recurso, pois o invocado recurso representativo de controvérsia trata de tema diverso, ou seja, atinente à consumação da prescrição tributária intercorrente, quando envolvido o arquivamento do executivo fiscal, por força do baixo valor do crédito tributário, conforme a seguir se confere:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite

legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(Recurso Especial n.º 1.102.554 Minas Gerais, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, unânime, DJe 08.06.2009).

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a questão em torno da forma de incidência do § 4º, artigo 40, LEF, com a redação dada pela Lei n.º 11.051/2004, assentada a viabilidade de sua aplicação, mesmo aos executivos fiscais ajuizados em período anterior à edição desse último diploma legal, por ser norma de caráter processual, por meio do RR-REsp n.º 999.901 Rio Grande do Sul, segundo orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 20 DO MP N. 1.973-67/2000. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282 DO STF. APLICAÇÃO IMEDIATA DO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA FORMA DO ART. 543-C, DO CPC. AFERIÇÃO DA INÉRCIA DA RECORRENTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE.

[...]

2. O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte quanto à aplicação imediata do § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/80, introduzido pela Lei n. 11.051/04, eis que se trata de norma de cunho processual (REsp n. 999.901/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/06/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

[...]

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(Recurso Especial n.º 1.236.208 Espírito Santo, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, unânime, DJE 15.03.2011).

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

No que concerne à controvérsia acerca da responsabilidade da Recorrente pela demora na realização do ato citatório, verifica-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Com efeito, a insurgência do ente fazendário consiste em discutir sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7/E. STJ, deste teor:

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

Deveras, invoca a União a ausência de culpa pela demora na realização da citação do contribuinte/devedor e dos responsáveis tributários, inconformismo alusivo a ocorrências cujo exame obriga o revolver destes autos, sem o quê inviável se mostra exonerar o ente fazendário de citada responsabilidade para atribuí-la, exclusivamente, ao Judiciário.

Logo, sendo a discussão de fatos e provas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por símile:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis:

'Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da

execução).

O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso.

Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução).

(...)

No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição.

(...)

Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução.'

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Especial nº 1.102.431 Rio de Janeiro, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, unânime, DJE 01.02.2010).

Portanto, insuperável o vício em questão, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela.

Neste contexto, o recurso é de ser tido por prejudicado, ao flanco da pretendida inaplicabilidade do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, bem assim se impõe sua inadmissibilidade, ao ângulo do debate em torno da responsabilidade pela demora na citação do contribuinte/devedor e dos responsáveis tributários.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão, como aqui firmado.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006367-11.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.006367-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCAS BORGES DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BRUNA MARTINS PEREIRA incapaz
ADVOGADO	: RUBENS CARDOSO BENTO
REPRESENTANTE	: EDILENE MARTINS NASCIMENTO
ADVOGADO	: RUBENS CARDOSO BENTO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §2º, da Lei 8.742/93, ao argumento de que incomprovada a deficiência da parte autora, não impedida para as atividades laborativas.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o presente recurso não reúne condições de admissibilidade, pois conforme consta do julgado recorrido, caracterizada a incapacidade nos termos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a ensejar a concessão do benefício pleiteado. Assim, a abertura da via especial demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.

"(...)

III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte.(...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006367-11.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.006367-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCAS BORGES DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BRUNA MARTINS PEREIRA incapaz
ADVOGADO	: RUBENS CARDOSO BENTO
REPRESENTANTE	: EDILENE MARTINS NASCIMENTO
ADVOGADO	: RUBENS CARDOSO BENTO

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a" da CF, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

Aponta-se ofensa ao disposto no art. 203, V, da Constituição Federal, pela não aplicação do exigido pelo parágrafo 2º, do art. 20, da Lei 8.742/93.

Verifica-se que a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inoportunidade, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Finalmente, cabe destacar a aplicação do teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000068-17.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000068-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRANCISCO MARQUES FILHO
ADVOGADO : JULIO ADRIANO DE OLIVEIRA CARON E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial fazendário a buscar a reforma do v. acórdão, que considerou não tributáveis verbas recebidas pelo empregado, quando da rescisão contratual - Autos devolvidos à C. Turma Julgadora, em face do RR 1112745, favorável aos anseios do Poder Público - Retratação realizada - Ausente nova impugnação - Prejudicado o Recurso da União

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 179/191, em face de Francisco Marques Filho, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação ao artigo 43, CTN, e artigo 6º, V, Lei 7.713/88, buscando a tributação de verbas recebidas pelo empregado por liberalidade do ente patronal.

Determinada a remessa dos autos à C. Turma Julgadora, fls. 235/237, em face do Recurso Repetitivo 1112745, houve exercício de juízo de retratação, fls. 248/251.

É o suficiente relatório.

Diante da retratação realizada pela C. Turma Julgadora, fls. 248/251, verifica-se a perda superveniente do objeto recursal, portanto prejudicado o Resp. fazendário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001402-68.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001402-3/SP

APELANTE	: JOAO RICARDO DE ABREU ROSSI e outros
	: ROMEU ROSSI FILHO
	: VALDEMIR FERREIRA JULIO
ADVOGADO	: EDVALDO ANTONIO REZENDE e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto contra acórdão desta Corte Regional versando sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal à pessoa do sócio em razão da dissolução irregular da empresa, *ex vi* do art. 135, III do CTN e da Súmula 435 do STJ.

A questão vertida amolda-se àquela em discussão nos processos nº 0026385-14.2010.4.03.000; 0026386-96.2010.4.03.0000 e 0017133-84.2010.4.03.000, remetidos ao Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 543-B e 543-C, do CPC, determino a suspensão do feito até julgamento do Recurso Especial supra citado.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001402-68.2007.4.03.6106/SP

APELANTE : JOAO RICARDO DE ABREU ROSSI e outros
: ROMEU ROSSI FILHO
: VALDEMIR FERREIRA JULIO
ADVOGADO : EDVALDO ANTONIO REZENDE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto de órgão fracionário desta Corte, que decidiu pela impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal às pessoas dos sócios na hipótese de encerramento de falência da devedora principal

Sustenta a recorrente que o acórdão violou disposição inserta nos art. 5º, LIV, LV, 93, IX, 102, III e 97 da Constituição Federal pela inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 13 da Lei nº 8620/93.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito.

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

In casu, observo que as pretendidas violações ao contraditório e ampla defesa somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr nº 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag nº 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag nº 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag nº 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE nº 254.948."

*"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA** OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTRELATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional,*

por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

Indemonstrada ainda contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, posto que o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. Precedentes"; (AI nº 360.265/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 20/9/02).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as alegações de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República". (AI nº 594.887/SPAgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 30/11/07)"

Inocorrente no acórdão declaração de inconstitucionalidade ou recusa de aplicabilidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sob a alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional.

Descaracterizada, pois, a alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da Constituição Federal, ou à Sumula Vinculante nº 10, conforme precedentes do C. STF (RE 240.096/RJ e Agravo Regimental no AI 472.897-AgR/PR).

A propósito, ainda:

"ACÓRDÃO QUE AFASTOU A APLICAÇÃO DE NORMA JURÍDICA POR NÃO SE APLICAR À HIPÓTESE DOS AUTOS SEM, NO ENTANTO, DECLARÁ-LA INCONSTITUCIONAL. Não há violação ao disposto no art. 97 da Constituição Federal quando o acórdão recorrido nega aplicação à norma jurídica por entender incabível no caso sob exame. Agravo improvido". (AI 230.990-AgR-AgR, rel. Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ 5.11.1999).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (...) O Tribunal Regional Federal da 1ª Região não declarou a inconstitucionalidade de norma legal, tampouco afastou sua aplicação com fundamento em princípio extraído da Constituição da República.

Ao contrário, o Tribunal de origem limitou-se a interpretar o art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e concluiu pela existência de hipótese de responsabilidade de terceiros por obrigação tributária, a despeito da referência à solidariedade, razão pela qual aquele dispositivo somente poderia ser aplicado em conjunto com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Assim, como ressaltado na decisão agravada, o art. 97 da Constituição da República não foi contrariado." (AI 841390/RS, REL. Min. Cármen Lúcia, DJe 01/04/2011)

No que pertine incidência do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a questão vertida não mais comporta discepção, em face da inconstitucionalidade do referido dispositivo declarada pelo pleno do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, Relatora Min. Ellen Gracie, processado pelo rito do art. 543-B cuja ementa assenta: **DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.**

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso

excepcional.

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003327-02.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003327-3/SP

APELANTE : ARISTIDES ANDRE ALLEGRINI e outro
: SERGIO ROBERTO POSSARI
ADVOGADO : REINALDO SIDERLEY VASSOLER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : ELETRO ENROLAMENTOS RIO PRETO LTDA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao

contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011178-92.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011178-8/SP

APELANTE : JOAO AMIN MALLOUK
ADVOGADO : JOÃO RAFAEL SANCHEZ PEREZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : POLIEDRO COM/ E ENGENHARIA DE PROJETOS RIO PRETO LTDA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao

contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002440-66.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.002440-2/SP

AGRAVANTE : ELI JORGE LINS DE LIMA e outros
: SAMUEL ANTONIO PEREIRA
: VICTOR DE OLIVEIRA COSME
: THEREZA GUERATO VIEIRA
: CEZAR DE ALMEIDA BARRETO
ADVOGADO : RENATA BASTOS DE TOLEDO e outro
CODINOME : CESAR DE ALMEIDA BARRETO
AGRAVANTE : SYLVIO LINO VIEIRA
: JOAO BATISTA MAZZARO
: EZIO ROMANELLI
: LILIAN MARKERT MINNICELI
: CLEBER BARBOSA NAVAS
: JOSE VAZ DE LIMA
: KRIMEN MODAS INDL/ LTDA
ADVOGADO : RENATA BASTOS DE TOLEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.18965-4 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Resp - prequestionamento ausente - inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 228/237, em face de Eli Jorge Lins de Lima e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

As contrarrazões não foram ofertadas.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos 5º, XXXV e 97, da Constituição Federal, junto às instâncias ordinárias (fls. 02/11 e 207/210 e 213/216). O artigo 100, § 3º, somente foi mencionado nos embargos de declaração opostos às fls. 213/216, o que caracteriza inovação recursal. Logo, aplicável a Súmula 211 do Supremo Tribunal Federal:

Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal "a quo".

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025864-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025864-4/SP

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	ADRIANA APARECIDA GONCALVES incapaz
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
REPRESENTANTE	:	MARCIA SILVESTRE GONCALVES
CODINOME	:	MARCIA SILVESTRE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	:	08.00.03182-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038771-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038771-7/SP

AGRAVANTE : MARIA HELENA ELIAS RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.27.003994-6 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em conseqüência, prejudicado o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041997-60.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041997-4/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SEBASTIANA AUGUSTA DO COUTO
ADVOGADO : REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.27.001145-9 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r.

decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

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

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045250-56.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045250-3/SP

AGRAVANTE : JOSE ALBERTO CARDOSO e outro
: ISMAEL RODRIGUES COSTA
ADVOGADO : PAULO HUMBERTO FERNANDES BIZERRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : A SUCESSORA IND/ E COM/ DE COMPONENTES PARA CALCADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.13.003127-3 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial da União a sustentar a responsabilidade do sócio gerente na forma do art. 133 e 135 do CTN, do art. 4º da Lei 6.830/80, do art. 10, do Decreto 3708/19, e dos artigos 50, 1020 e 1080 do NCC - razões dissociadas - Recurso não conhecido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por UNIÃO, a fls. 71/79, em face de JOSE ALBERTO CARDOSO E OUTRO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 67/68, que assentou estar incomprovada nos autos hipótese de redirecionamento na forma do art. 135, CTN), aduzindo especificamente contrariedade ao disposto no art. 133 e no art. 135 do CTN, no art. 4º da Lei 6.830/80, no art. 10 do Decreto 3708/19 e nos artigos 50, 1020 e 1080 do NCC, ao argumento de que estaria demonstrada nos autos a responsabilidade do sócio gerente, vez que nem a empresa, nem tampouco seus bens, foram encontrados no endereço fiscal.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Impondo o ordenamento motive o pólo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 541, III, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

Realmente, as respectivas razões recursais lançadas são divorciadas do teor jurisdicional atacado.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fls. 68, a C. Turma Julgadora entendeu incomprovada hipótese de responsabilização (na forma do art. 135, CTN) por considerar que a falta de recolhimento tributário, de per si, não configura infração legal a tanto, "verbis":

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE ENCERRAMENTO IRREGULAR. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS).

2. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). Incumbe ao Fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa.

3. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

4. Agravo de instrumento provido". (grifamos)

Deveras, deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irresignação, diante do quanto julgado, sem espaço portanto para invenções nem inovações, data venia.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000231-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000231-4/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: IND/ DE REFRIGERANTES SAO BENTO LTDA massa falida
ADVOGADO	: JAIR ALBERTO CARMONA
SINDICO	: JAIR ALBERTO CARMONA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG.	: 04.00.00001-1 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que manteve a inaplicabilidade da multa prevista no artigo 134, inciso II, do Regulamento da Lei 8.918/94 à massa falida .

Irresignada, alega a recorrente que o *decisum* viola os artigos 5º, 29 e 129, II do Decreto 2.314/97; artigo 9º do Decreto-Lei n.º 1.893/81 e o artigo 23, parágrafo único, inciso II, do Decreto-Lei n.º 7.661/45, porquanto a multa afastada pelo acórdão recorrido foi aplicada à vista de infração prevista na referida legislação.

Sem contrarrazões.

Decido:

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que a pretensão não merece trânsito. Discute-se nos autos a questão da exclusão de multa administrativa a ser suportada pela massa falida. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que a multa administrativa aplicada em razão de infração às normas não pode ser suportada pela massa falida, nos termos do artigo 23, parágrafo único, inciso II, da Decreto-Lei n.º 7.661/45 e da Súmula n.º 192 do STF.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. MASSA FALIDA. REGIME DO DECRETO-LEI 7.661/45. INEXIGIBILIDADE.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei 7.661/45 (vigente quando apresentados os embargos à execução fiscal), impossibilitava a cobrança de "penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas", em face da massa falida. Conforme entendimento pacífico da Primeira Seção/STJ, essa regra é aplicável em sede de execução fiscal (REsp 825.634/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 25.6.2009). Cumpre ressaltar que, nos termos da Súmula 192/STF, "não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa".

3. Destarte, "a multa aplicada em decorrência de infração às normas da CLT possui natureza administrativa e, por isso, não pode ser cobrada da massa falida, conforme disposição expressa do art. 23, III do DL 7.661/45 - aplicável ao processo em questão - e entendimento sedimentado na Súmula 192/STF" (AgRg no REsp 1.046.477/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.10.2008;

AgRg no Ag 1.275.808/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 14.5.2010).

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1269087/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRINGÊNCIA A DISPOSITIVO DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. MULTA DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. MASSA FALIDA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "A multa aplicada em decorrência de infração às normas da CLT possui natureza administrativa e, por isso, não pode ser cobrada da massa falida, conforme disposição expressa do art. 23, III do DL 7.661/45 - aplicável ao processo em questão - e entendimento sedimentado na Súmula 192/STF." (AgRgREsp n.º 1.046.477/DF, Relator Ministro Castro Meira, in DJe 9/10/2008).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag n.º 1275808/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 14.05.2010, DJe 27.04.2010)

Destarte, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula n.º 83, aplicável também à interposição pela alínea *a* do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS N.º 5, N.º 7 E N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula n.º 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001818-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001818-8/SP

APELANTE : SAID ALLI
ADVOGADO : VIRGINIA ABUD SALOMAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COML/ RIJO LTDA
No. ORIG. : 91.00.00001-3 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a e c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

No que pertine ao dissídio jurisprudencial, encontra-se prejudicado.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007468-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007468-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SILVANA APARECIDA LEITE DE SOUZA
ADVOGADO : MARCELO DE OLIVEIRA ZANOTO
INTERESSADO : J L SOUZA E BONATO LTDA
No. ORIG. : 96.00.00061-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Sem contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não

configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1506843-78.1997.4.03.6114/SP

2008.03.99.012422-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SEGPLAN SERV ESPEC GER PLANEJ PORTARIA S/C LTDA e outros
: HELOISA ALVES MORAIS
: ANTONIO CLEMENTE BARBOSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.06843-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - prescrição tributária intercorrente - debate acerca da presença, ou não, de ofensa ao princípio da estrita legalidade (artigo 97, CTN), à vista da ausência de regramento normativo específico sobre o tema: matéria de índole constitucional, a conduzir à inadmissibilidade (Súmula nº 284/E. STF) - aplicabilidade, ou não, da norma prevista no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, em vista do ajuizamento da presente Execução Fiscal em época anterior à edição da Lei nº 11.051/2004: pacificação em contrário sentido à pretensão fazendária (RR-REsp nº 999.901 Rio Grande do Sul) - inadmissibilidade recursal, naquele primeiro segmento, bem assim prejudicialidade, ao segundo

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 242/251, em face de SEGPLAN-SERVIÇOS ESPECIAIS DE GERÊNCIA E PLANEJAMENTO DE PORTARIAS S/C LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 234/237), aduzindo, especificamente, que a prescrição tributária intercorrente carece de regramento normativo específico, configurando ficção jurídica originada de construção doutrinária, em ofensa ao princípio da estrita legalidade, insculpido no artigo 97 do Código Tributário Nacional.

Por outra face, argumenta a Recorrente ser inaplicável o artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, à espécie, porquanto se trata de Execução Fiscal proposta com vistas à cobrança de crédito tributário integrado por contribuições previdenciárias não recolhidas no período de setembro/1992 a novembro/1995 (fls. 07/09), ajuizada anteriormente - em 27.06.1997 (fls. 02) - à vigência da Lei nº 11.051/2004, que introduziu a viabilidade da decretação ex officio

da prescrição intercorrente.

Suspenso o exame de admissibilidade, conforme certidão aposta nos autos (fls. 257), vieram os autos conclusos, por força do julgamento do paradigma.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, consigne-se que o julgado indicado como paradigma, vênias todas, não se amolda à discussão deduzida no recurso, pois o invocado recurso representativo de controvérsia trata de tema diverso, ou seja, atinente à consumação da prescrição tributária intercorrente, quando envolvido o arquivamento do executivo fiscal, por força do baixo valor do crédito tributário, conforme a seguir se confere:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(Recurso Especial nº 1.102.554 Minas Gerais, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, unânime, DJe 08.06.2009).

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a questão em torno da forma de incidência do § 4º, artigo 40, LEF, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004, assentada a viabilidade de sua aplicação, mesmo aos executivos fiscais ajuizados em período anterior à edição desse último diploma legal, por ser norma de caráter processual, por meio do RR-REsp nº 999.901 Rio Grande do Sul, segundo orientação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 20 DO MP N. 1.973-67/2000. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282 DO STF. APLICAÇÃO IMEDIATA DO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA FORMA DO ART. 543-C, DO CPC. AFERIÇÃO DA INÉRCIA DA RECORRENTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE.

[...]

2. O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte quanto à aplicação imediata do § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/80, introduzido pela Lei n. 11.051/04, eis que se trata de norma de cunho processual (REsp n. 999.901/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/06/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

[...]

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(Recurso Especial nº 1.236.208 Espírito Santo, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, unânime, DJE 15.03.2011).

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

No que concerne à controvérsia acerca da inviabilidade do reconhecimento da ocorrência da prescrição tributária intercorrente, por conta da inexistência de previsão legal sobre o tema, verifica-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Com efeito, o debate em torno da contrariedade ao artigo 97, CTN, e, pois, ao princípio da estrita legalidade tributária, envolve tema de índole eminentemente constitucional, para o qual não se revela cabível o manuseio do

Recurso Especial, consoante artigo 105, III, da Lei Maior.

Essa a orientação pacificada pelo E. STJ, segundo se verifica de V. Acórdãos assim ementados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. REGULAMENTAÇÃO DA METODOLOGIA DO FAP. ALEGADA MAJORAÇÃO DE TRIBUTO. ARTIGO 97 DO CTN. REPETIÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO VEDADA EM RECURSO ESPECIAL.

I - A Corte Regional solucionou a matéria trazida a exame deste eg. Tribunal tendo como alicerce a interpretação de norma constitucional. Além disso, inexistente questão infraconstitucional autônoma a ser dirimida, in casu, tendo em vista que esta colenda Corte possui o entendimento de que o artigo 97 do Código Tributário Nacional tem natureza constitucional.

II - Precedentes citados: REsp nº 1.277.853/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/11/2011; AgRg no Ag nº 1.375.795/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/08/2011.

III - Agravo Regimental a que se negou seguimento."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.290.417 Santa Catarina, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, unânime, DJe 25.05.2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. CONFRONTO ENTRE A LEGISLAÇÃO QUE AUTORIZA A COBRANÇA E O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA.

1. O Tribunal de origem entendeu, essencialmente, que 'a regulamentação da metodologia do FAP através dos Decretos 6.042/2007 e 6.957/2009 não implica em afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 150, I, da Lei Maior, porquanto as disposições essenciais à cobrança da contribuição se encontram delineadas nas Leis 8.212/91 e 10.666/01. Assim, eventual ofensa, caso existente, ocorre no plano constitucional, motivo pelo qual é inviável a rediscussão do tema pela via especial. Ressalte-se que não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional.

2. Ademais, é entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção o de que a alegada violação ao artigo 97 do Código Tributário Nacional não pode ser analisada por esta Corte Superior, tendo em vista que tal dispositivo de lei federal tem caráter eminentemente constitucional.

3. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.290.963 Paraná, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, unânime, DJe 25.09.2012).

Logo, diante da explícita deficiência motivacional recursal, recai sobre o feito a inadmissibilidade vazada na Súmula nº 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

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

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

Neste contexto, o recurso é de ser tido por prejudicado, ao flanco da pretendida inaplicabilidade do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, bem assim se impõe sua inadmissibilidade, ao âmbito da discussão atinente à violação ao artigo 97, CTN.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão, como aqui firmado.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018299-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018299-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVA DE LOURDES DA SILVA CORREA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
CODINOME : EVA DE LOURDES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00169-7 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 105, inciso III, "a", da Constituição Federal do v. acórdão favorável à concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 15 e 74 da Lei 8.213/91. Alega, indevida a concessão do benefício, vez que incomprovada a qualidade de segurado do *de cujus*.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Verifica-se que, com base nos elementos probatórios constantes dos autos, o Órgão Julgador concluiu no sentido da efetiva comprovação do direito ao benefício de pensão por morte.

A pretensão da parte recorrente, acerca do reconhecimento, em recurso especial, da perda da qualidade de segurado antes do óbito encontra impedimento sumular, pois não é permitido o reexame do contexto fático-probatório, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. SEGURADO DESEMPREGADO. SITUAÇÃO QUE PODE SER DEMONSTRADA NÃO SÓ POR MEIO DO REGISTRO PERANTE O ÓRGÃO PRÓPRIO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO, MAS TAMBÉM POR OUTRAS PROVAS EXISTENTES NOS AUTOS. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. As instâncias ordinárias concluíram que as provas contidas nos autos, demonstraram a qualidade de segurado do de cujus na data do óbito, em virtude da comprovação da situação de desemprego, tendo, assim, deferido a extensão do período de graça previsto no art. 15, § 2º, da Lei nº 8.213/1991.

2. Para verificar a qualidade de segurado do de cujus na data do óbito, em virtude da extensão do período de graça, com a devida comprovação da situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, seria necessário o reexame da matéria probatória, vedado nesta instância especial, em virtude do óbice da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no Ag 1401530/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. RECOLHIMENTO POST MORTEM DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EFETUADO PELA EMPRESA. QUALIDADE DE SEGURADO AFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço.

II. A pensão por morte é benefício previdenciário garantido aos dependentes do segurado em virtude do seu

falecimento, desde que restem comprovados o óbito do instituidor do pensionamento, a relação de dependência entre aquele e seus beneficiários e a qualidade de segurado do falecido.

III. A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado, importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

IV. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 88.427/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012)

Reconhecida no v. acórdão impugnado a qualidade de segurado do *de cujus*, não pode essa condição ser revista em sede de recurso especial, consoante teor da Súmula 7 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033860-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033860-2/SP

APELANTE : CELSO GARBO
ADVOGADO : JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : CARIOBA TEXTIL S/A
No. ORIG. : 06.00.00328-9 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte em que se discute o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

Alega-se a legalidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução em face da dissolução irregular da sociedade.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito, eis que o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência predominante do STJ.

A questão vertida não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de que o mero inadimplemento do tributo desautoriza, por si só, o reconhecimento da responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no artigo 135 do CTN.

Este entendimento, cristalizado na Súmula 430/STJ e no julgamento do REsp 1.101.728/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, de

seguinte teor:

Súmula 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.101.728/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, ex vi do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001405-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001405-0/SP

AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ROSA PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 2008.61.03.004755-9 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em conseqüência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004062-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004062-0/SP

AGRAVANTE : JOSE BOCAMINO
ADVOGADO : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA e outro
AGRAVADO : União Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.000975-5 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União Federal, a fls. 4216/4237, em face de José Bocamino, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, interposto pela ora recorrida, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, que objetivava o sobrestamento do processo administrativo disciplinar até o julgamento do feito subjacente, evitando-se, assim, sua demissão.

Contrarrazões as folhas 4257/4278.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0000975-21.2009.4.03.6100), tendo a apelação sido distribuída nesta E. Corte ao Juiz Federal Convocado Dr. Paulo Domingues, no momento pendente de julgamento, ocasionando, assim, a perda do objeto do presente Recurso Especial.

Consulta da Movimentação Número : 47

0000975-21.2009.4.03.6100

Em 17/12/2010 as 19:35 h[Tab]

SENTENCA COM RESOLUCAO DE MERITO PEDIDO PROCEDENTE Nome da Parte: AUTOR Complemento

Livre: 269, I, CPC

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027539-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027539-7/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ATALI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REPRESENTANTE : SIRLEY LEITE FRUTUOSO SILVA
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00194-7 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

Publique-se.

Intime-se.

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

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031416-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031416-0/SP

AGRAVANTE : LETICIA PEREIRA BORDIN
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG. : 09.00.00114-1 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044046-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044046-3/SP

AGRAVANTE : FRANCISCO ROBERTO SIMONE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.04.011263-2 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

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

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023282-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023282-1/SP

APELANTE : AYCA COM/ DE MATERIAIS PARA ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE RAYMUNDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232826620094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Extraordinário fazendário - prescrição repetitória - insurgência em torno da inaplicação retroativa das normas postas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005 - debate apartado do teor jurisdicional atacado, segundo o qual incorrido o transcurso do (i) prazo prescricional decenal, contado do requerimento administrativo de compensação do indébito tributário (formulado antes da vigência da citada lei complementar), ou mesmo (ii) do prazo de prescrição quinquenal (por força da mesma Lei Complementar nº 118/2005), aqui se considerada a data da decisão administrativa - legalidade processual inobservada - não-conhecimento recursal, em virtude da veiculação de razões dissociadas

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela UNIÃO, a fls. 362/377, em face de AYCA COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA ARTES GRÁFICAS LTDA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 355/359), aduzindo, especificamente, a nulidade do V. Acórdão recorrido, por ofensa ao disposto nos artigos 5º, incisos LIV e LV; 93, inciso IX e 97 da Constituição Federal, além de desrespeito à Súmula Vinculante nº 10/STF, dada a recusa de aplicação retroativa das disposições contidas nos artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005 por meio de decisão proferida por Turma, e não pelo Plenário deste Tribunal.

Sucessivamente, requer a União o reconhecimento da ocorrência de prescrição, advogando, a tanto, a incidência não do prazo de dez anos, mas de cinco anos após o pagamento indevido, para o pleito de restituição do indébito, aqui representado pelas quantias recolhidas a título da contribuição aos Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP), de acordo com a base de cálculo prevista nos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98.

Ofertadas contrarrazões a fls. 416/450, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (inciso III, artigo 541, CPC).

Impondo o ordenamento motive o polo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, artigo 541, III, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

Realmente, as razões recursais lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado.

De fato, o v. julgamento, em sua manifestação sobre o apelo privado e a remessa oficial, cingiu-se a firmar a inoccorrência do decurso do lapso prescricional repetitório, sob dupla fundamentação: (i) a de que o indébito tributário se reporta a recolhimentos dos períodos de fevereiro/1999 a agosto/2000 e de novembro/2000 a fevereiro/2001, tendo sido formulado requerimento administrativo de compensação de tais parcelas em

15.08.2003, antes, portanto, da vigência da Lei Complementar nº 118/2005; e (ii) mesmo que se considere as novas disposições da citada lei complementar, firmou-se a inocorrência do transcurso do prazo de prescrição quinquenal, em virtude da notificação da decisão administrativa que indeferiu a postulada homologação datar de 2008, com o ajuizamento da presente ação em 2009.

É o que se verifica de excertos do v. julgado, adiante citados (fls. 357/358):

"[...]

Passo, então, à análise da prescrição.

De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Ocorre que, in casu, da análise da documentação acostada aos autos, verifico que em 15/08/2003, ou seja, antes da referida lei complementar, a autora comprovou ter apresentado pedido de compensação na via administrativa, através de PerdComps, devendo ser considerada essa data como termo ad quem para fins de análise do prazo prescricional.

Desta feita, como os recolhimentos efetuados a maior a título de PIS e comprovados nos autos, datam de fevereiro/1999 a agosto/2000 e novembro/2000 a fevereiro/2001, não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal.

"[...]

A decisão agravada [portanto] afastou a alegada prejudicial eis que não transcorrido o prazo prescricional entre a data dos recolhimentos e a data do protocolo do pedido administrativo de compensação.

No que tange à eventual ocorrência da prescrição após o [término] do processo administrativo, também fica afastada a argüição. Mesmo considerando o atual entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, não teria se consumado a prescrição. Isso porque a autora foi notificada dos despachos decisórios que não homologaram as compensações em 2008 e ajuizou a ação em 2009.

"[...]"

Ao seu turno, a Recorrente enveredou pelo debate em torno da aplicação do termo interruptivo do curso prescricional, tendo como único parâmetro a data da propositura deste feito, em flagrante descon sideração aos fundamentos do V. Aresto combatido, os quais envolveram, como visto, as peculiaridades concernentes à anterior invocação da via administrativa no trato da compensação do indébito tributário em causa.

Deveras, deixa a Parte Recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irrisignação, diante do quanto julgado, sem espaço, portanto, para invenções nem inovações, data venia.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Extraordinário Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, quando as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida.

II - Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 466.336 Paraná, 2ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, unânime, DJe de 02.04.2012).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007922-34.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007922-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 76/463

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ARILSON COUTO MARTINS
ADVOGADO : ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00079223420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Extrato : Verba "estabilidade CIPA indenização", paga em razão de demissão em período de estabilidade, decorrente de exercício de mandato em CIPA - Natureza indenizatória - Não-incidência de Imposto de Renda - Recurso fazendário prejudicado, diante do Recurso Repetitivo 1112745 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 172/179, em face de Arilson Couto Martins, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 43, I e II, e 111, CTN, e artigo 6^o, V, Lei 7.713/88, pois considerava devida a tributação sobre a verba denominada "estabilidade CIPA".

Apresentadas as contrarrazões, fls. 184/191, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia envolvendo a verba denominada "estabilidade CIPA indenização", fls. 18, verso, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1112745, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

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

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

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

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

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

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

(REsp 1112745/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Neste passo, destaque-se que a indenização percebida, acima mencionada, decorreu de quebra do contrato de

trabalho em período onde o operário não poderia ser dispensado, face ao exercício de mandato em CIPA, advindo tal condição do ADCT, artigo 10, II, "a".

Ou seja, afigura-se cristalino não se tratar de pagamento "por mera liberalidade" do empregador, mas de imposição legal de manutenção do emprego, traduzindo-se a dispensa realizada em imperativo dever de indenizar do empregador, amoldando-se este contexto (por símile) ao item 3 do Recurso Repetitivo acima colacionado, bem assim ao item 2, a *contrario sensu*, logo indenizatório seu matiz.

No exato sentido do cunho indenizatório das rubricas percebidas, merece destaque o v. aresto da Superior Instância :

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO SEM JUSTA CAUSA. DIRIGENTE SINDICAL (ESTABILIDADE PROVISÓRIA). ISENÇÃO.

1. O pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador) é isento do imposto de renda, ex vi do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88 (Precedentes oriundos da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 886.476/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 10.06.2009, DJe 22.06.2009; AgRg nos EREsp 1.017.598/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 27.05.2009, DJe 08.06.2009; EREsp 870.350/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 25.03.2009, DJe 07.04.2009; Pet 6.243/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 24.09.2008, DJe 13.10.2008; AgRg no Ag 1.008.794/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.06.2008, DJe 01.07.2008; e AgRg nos EREsp 886.476/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 10.06.2009, DJe 22.06.2009; e AgRg nos EREsp 1.017.598/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 27.05.2009, DJe 08.06.2009; EREsp 870.350/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 25.03.2009, DJe 07.04.2009; Pet 6.243/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 24.09.2008, DJe 13.10.2008; e AgRg no Ag 1.008.794/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.06.2008, DJe 01.07.2008).

2. É que: "O direito a estabilidade temporária no emprego é bem do patrimônio imaterial do empregado. Assim, a indenização paga em decorrência do rompimento imotivado do contrato de trabalho, em valor correspondente ao dos salários do período de estabilidade, acarreta acréscimo ao patrimônio material, constituindo, por isso mesmo, fato gerador do imposto de renda. Todavia, tal pagamento não se dá por liberalidade do empregador, mas por imposição da ordem jurídica.

Trata-se, assim, de indenização prevista em lei e, como tal, abarcada pela norma de isenção do imposto de renda." (AgRg no Ag 1.008.794/SP)

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 960605/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 09/09/2010)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015738-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015738-0/SP

AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO PASSAMANI MACHADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ZULEIDE ALVES MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SERGIO GUMIERI JUNIOR
CODINOME	: ZULEIDE ALVES MONTEIRO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP

No. ORIG. : 10.00.00056-6 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026505-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026505-9/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LARISSA NATALIA MINEIRO DE SOUZA incapaz e outro
: JOAO VITOR MINEIRO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : CLEBER BAZZO CUCHERA
REPRESENTANTE : DEBORA CRISTINA MINEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 10.00.01887-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

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

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035341-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035341-6/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUÇAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO DE BRITO
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 08.00.00044-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade do recurso especial interposto.

Publique-se.

Intime-se.

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

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005903-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005903-3/SP

APELANTE : JOAO GUILHERME LIMA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00047-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula discussão acerca da possibilidade, ou não, de a Autarquia Previdenciária cobrar restituição dos valores pagos indevidamente, a título de benefício previdenciário, em face da sua natureza alimentar, matéria idêntica àquela em debate nos processos n^{os} **2006.03.99.023555-5 e 2009.03.99.042608-8**, remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, **determino a suspensão deste feito** até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005903-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005903-3/SP

APELANTE : JOAO GUILHERME LIMA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00047-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da CF, do v. acórdão deste Tribunal Regional Federal.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 97 e 100, §12, da Constituição Federal, ao fundamento de que o v. acórdão deixou de aplicar imediatamente, aos processos em andamento, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência de qualquer artigo de lei nem foi declarada inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Não merece prosperar a alegação de violação ao art. 100, §12, da Constituição, com a redação dada pela EC 62, em razão da não-aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/09, a processo em andamento, quando do início da sua vigência.

O dispositivo constitucional supostamente violado trata de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre os valores dos requisitos, matéria diversa daquela tratada na Lei 11.960/09.

Assim, a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

"EMENTA: 1. Salário-maternidade. Requerimento extemporâneo. Correção monetária desde a data do parto até a da apuração do valor devido. Matéria infraconstitucional. Ofensa constitucional indireta. Precedentes. Recurso extraordinário não admitido. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de direito local, seria apenas indireta à Constituição da República. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Interposição com base na alínea "b". Acórdão impugnado que não declarou a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, na forma do art. 97 da Constituição Federal. Não cabimento. Não se admite recurso extraordinário interposto com base na alínea "b" contra acórdão que não contém declaração de inconstitucionalidade de tratado ou lei federal." (RE 586046, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/06/2008, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-11 PP-02198).

Outrossim, não é o caso de sobrestamento, em face do reconhecimento da repercussão geral no REX 579.431, vez que o referido recurso extraordinário diz respeito à incidência de juros de mora no período do cálculo do RPV ou da inscrição do Precatório; enquanto que nos presentes autos trata-se do percentual de juros moratórios aplicáveis na condenação.

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000591-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000591-1/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: ANTONIO MARTINS PEREIRA e outro
	: QUIOCO QUICU PEREIRA
PARTE RE'	: AMP CONSULTORIA EMPRESARIAL SERVICOS ESPECIALIZADOS S/C
	: LTDA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00499855520044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial - Responsabilidade dos sócios decorrente no não-recolhimento de tributos - Súmula 430/E. STJ - Recurso prejudicado - Violação aos arts. 535 e 538, do CPC - Embargos declaratórios que objetivam prequestionamento - Responsabilidade tributária - Possibilidade de redirecionamento da execução na hipótese em que, malgrado conste o nome dos sócios no título executivo, inexistiu procedimento administrativo tendente a apurar a prática de ilicitudes - Admissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 92/100, em face de Antonio Martins Pereira e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 86/89, que rejeitou os embargos declaratórios, fixando multa de 1% sobre o valor atualizado da causa originária (R\$ 194.369,71, fls. 10), com fundamento no art. 538, do CPC, embargos estes interpostos pelo ente fazendário em relação ao v. aresto de fls. 73/76, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, inadmitiu o redirecionamento da execução fiscal aos recorridos, sócios da empresa executada, AMP Consultoria Empresarial Serviços Especializados S/C LTDA.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, afirmando violado o art. 535, II, do CPC, ligada à ausência de manifestação, pela C. Corte, acerca de "questão crucial à solução da lide jurídica". Insurge-se, outrossim, contra a multa imposta, alegando malferimento ao art. 538, do CPC. Aduz, em mérito, a pessoal responsabilidade dos sócios, em razão de constarem seus nomes na CDA exequenda. Sustenta que a execução em tela não tem relação com a revogação do art. 13 da Lei 8.620/93, uma vez que não foi demonstrado que a inclusão dos sócios na CDA teve por fundamento exclusivo tal dispositivo legal, aduzindo, porém, que mesmo se assim o fosse, sua revogação não teria efeitos retroativos. Argumenta, por fim, que o não-recolhimento de contribuições sociais, por si só, configura infração à lei.

Ausentes contrarrazões.

É o relatório.

Ao início, abarcadas as contribuições sociais ao gênero "tributo", cai por terra a alegação fazendária no sentido de que seu inadimplemento abriria via à pessoal responsabilização dos sócios, diante da pacificação pretoriana consolidada por meio da v. Súmula 430/E. STJ, deste teor : *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

De sue giro, antes de adentrar-se ao cerne recursal (nome do sócio na CDA), importante trazer à colação a ementa do v. voto hostilizado, fls. 76 :

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO - PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR, QUE ATRAI O ARTIGO 135 DO CTN, NÃO CONHECIDA JÁ QUE O TEMA NÃO FOI TRATADO NA INTERLOCUTÓRIA AGRAVADA - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTÁ DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.276/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional.

2. A matéria referente a suposta dissolução irregular da empresa não foi objeto de consideração e apreciação na interlocutória agravada; dessa forma, não cabe à Turma suprimir um grau de jurisdição e apreciar o tema em sede de agravo de instrumento.

3. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido.

Insurge-se contra tal conclusão o ente Fazendário, aduzindo, essencialmente, que a liquidez e certeza de que goza o título executivo não foi maculada, ao passo que o ônus de desconstituir tal presunção legal caberia unicamente aos sócios, invocando o Recurso Especial nº 1.104.900/ES, submetido ao rito de repetitividade previsto no artigo 543-C, do CPC, deste teor :

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO

CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

[...]

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Por igual, reúnem os elementos fulcrais à admissibilidade as matérias relativas à alegada violação ao art. 535, do CPC e à irresignação voltada contra a multa arremada no art. 538, do CPC.

Logo, quanto a tais vetores, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Neste contexto, quanto à temática relativa à responsabilidade dos sócios, oriunda unicamente do não-recolhimento de tributos, conclui-se pela prejudicialidade recursal; quanto ao mais, é de se admitir o recurso em questão.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015233-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015233-6/SP

AGRAVANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331440920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - pretendido o reconhecimento da higidez de decisão interlocutória de 1º grau que apreciou Embargos Declaratórios, tida por nula pelo V. Acórdão recorrido à conta da ausência de fundamentação (artigo 93, IX, da Constituição Federal) - revolvimento de matéria fática (Súmula nº 7/E. STJ) - inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 662/671, em face de COMPANHIA DE BEBIDAS DA AMÉRICAS - AMBEV, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 644/646 e 658/660), aduzindo, especificamente, como questão central, a presença de violação ao artigo 162, § 2º, e ao artigo 165 do Código de Processo Civil, sob o argumento de que a decisão de 1º grau que rejeitou a exceção de pré-executividade (fls. 613) analisou a questão submetida ao E. Juízo a quo de forma abrangente, razão pela qual considera desnecessária a invocação de longa motivação para amparar o decisum referente aos Embargos Declaratórios subsequentes (fls. 631), daí porque ora se pretende o afastamento da nulidade firmada pelo V. Acórdão recorrido, por ausência de

fundamentação, consoante o artigo 93, IX, da Constituição Federal.
Contrarrazões ofertadas a fls. 677/703, ausentes preliminares.
É o suficiente relatório.

Por primeiro, consigne-se que o V. Aresto combatido recebeu a ementa adiante citada (fls. (646):
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: GARANTIA CONSTITUCIONAL.

1. Havendo violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal deve ser realizado novo julgamento sobre o tema no feito executivo, com fiel observância da Constituição Federal e do Código de Processo Civil.

2. Agravo improvido."

Opostos os Embargos Declaratórios fazendários (fls. 648/653), foram rejeitados, segundo V. Acórdão assim ementado (fls. 660):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA ANULADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS QUESTÕES ARGUIDAS NOS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR OS REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

2. O julgado entendeu por anular a decisão agravada, por ausência de fundamentação jurídica, determinando ao Juízo de Primeiro Grau a regular apreciação dos embargos de declaração, restando prejudicadas as demais questões arguidas nos presentes embargos de declaração.

3. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

4. Inviável em sede de embargos declaratórios a desconstituição dos fundamentos do acórdão embargado e conseqüente reexame da matéria.

5. Em sua decisão, o julgador não está adstrito a examinar um a um todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

6. Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

7. O v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pelo embargante, não havendo contradição, obscuridade ou omissão a ser suprida.

8. Embargos de declaração rejeitados."

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC), pois a insurgência fazendária consiste em discutir sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em causa contornos do disposto na citada Súmula 7/E. STJ, deste teor:

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

Deveras, o V. Aresto arrostado, em exame aos termos expendidos pela r. decisão a quo que apreciou os Aclaratórios privados, concluiu pela inexistência de sua fundamentação.

Se assim é, reputa-se obrigatório, para se assentar oposto entendimento, o exame dos autos, com a necessária investigação acerca das duas decisões em causa (a primeira, que rejeitou a exceção de pré-executividade, e a posterior, que rejeitou os Embargos Declaratórios), o que é vedado na via do excepcional recurso.

Essa é a orientação tranquila adotada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSIÇÃO DE MULTA. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE AFASTAR AS CONCLUSÕES DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A alteração do entendimento do acórdão recorrido acerca da incidência de multa por litigância de má-fé demanda o revolvimento do conteúdo fático dos autos, seja no sentido de impor, seja no de afastar a penalidade.

2. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.190.873 Paraná, 3ª Turma, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, unânime, DJE 01.08.2011).

Logo, insuperável o vício em questão, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016994-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016994-4/SP

AGRAVANTE : BLANDINA NAZARE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SANDRO LUIS CLEMENTE
REPRESENTANTE : GUSTAVO DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 10.00.00071-1 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018974-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018974-8/SP

AGRAVANTE : DARCI LEDA DOS SANTOS
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00035513320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027973-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027973-7/SP

AGRAVANTE	: MARIA DE LOURDES BORGES
ADVOGADO	: ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG.	: 11.00.00102-2 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

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

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030173-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030173-1/SP

AGRAVANTE : ZILDA ESAU DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027302820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

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

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037323-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037323-7/SP

AGRAVANTE : ENRIQUE OTAVIO DE FREITAS GONCALVES incapaz e outro
: EMILY DE FREITAS GONCALVES incapaz
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA

REPRESENTANTE : JOSEMARA CATIRA DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG. : 11.00.00069-8 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário, nos autos do Agravo de Instrumento interposto em face da r. decisão interlocutória proferida em Primeiro Grau.

Decido.

Em pesquisa da movimentação processual, no Sistema Informatizado desta E. Corte de Justiça, verifica-se que a causa principal foi sentenciada, interposto recurso de apelação, apreciado quanto ao mérito e quanto à matéria preliminar ventilada no recurso de agravo.

Prejudicada, destarte, a apreciação do agravo e, em consequência, prejudicado o juízo de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário interpostos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005591-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005591-3/SP

APELANTE : ISABEL ALVES DE BRITO
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PAZETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00025-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão que concedeu benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural. Pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que sejam suspensos os pagamentos mensais, relativos à imediata implantação do benefício.

Decido.

De acordo com o art. 497 do Código de Processo Civil, os recursos especial e extraordinário não impedem a execução da decisão recorrida, razão pela qual o deferimento do efeito suspensivo é medida excepcional que,

somente se aplica, quando constatada a existência de plausibilidade jurídica e risco de dano irreparável. No caso, o INSS não apresentou fundamentos jurídicos relevantes, pois limitou-se a alegar a existência de recurso representativo de controvérsia, na época, afetado.

Outrossim, conquanto tenha sido desafetado o Recurso Especial Repetitivo 1.110.560-CE, verifica-se que o presente feito veicula discussão acerca da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei 8.213/91, questão idêntica àquela em debate nos processos n^{os} 0036910-31.2010.4.03.9999, 0037472-55.2001.4.03.9999, 0016494-42.2010.4.03.9999, 0018884-82.2010.4.03.9999, 0027642-50.2010.4.03.9999, 0015497-59.2010.4.03.9999, 0029440-12.2011.4.03.9999, 0010336-68.2010.4.03.9999 e 0042322-40.2010.4.03.9999, remetidos recentemente ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso e**, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, **determino a suspensão deste feito** até julgamento dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005591-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005591-3/SP

APELANTE	: ISABEL ALVES DE BRITO
ADVOGADO	: DANIEL FERNANDO PAZETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO MARQUES GARCIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00025-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alínea "a", da CF, do v. acórdão deste Tribunal Regional Federal.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 97 e 100, §12, da Constituição Federal, ao fundamento de que o v. acórdão deixou de aplicar imediatamente, aos processos em andamento, o art. 1^o-F da Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência de qualquer artigo de lei nem foi declarada inconstitucionalidade de dispositivo legal.

Não merece prosperar a alegação de violação ao art. 100, §12, da Constituição, com a redação dada pela EC 62, em razão da não-aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/09, a processo em andamento, quando do início da sua vigência.

O dispositivo constitucional supostamente violado trata de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre os valores dos requisitórios, matéria diversa daquela tratada na Lei 11.960/09.

Assim, a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

"EMENTA: 1. Salário-maternidade. Requerimento extemporâneo. Correção monetária desde a data do parto até a da apuração do valor devido. Matéria infraconstitucional. Ofensa constitucional indireta. Precedentes. Recurso extraordinário não admitido. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de direito local, seria apenas indireta à Constituição da República. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Interposição com base na alínea "b". Acórdão impugnado que não declarou a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, na forma do art. 97 da Constituição Federal. Não cabimento. Não se admite recurso extraordinário interposto com base na alínea "b" contra acórdão que não contém declaração de inconstitucionalidade de tratado ou lei federal." (RE 586046, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/06/2008, DJe-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-11 PP-02198).

Outrossim, não é o caso de sobrestamento, em face do reconhecimento da repercussão geral no REX 579.431, vez que o referido recurso extraordinário diz respeito à incidência de juros de mora no período do cálculo do RPV ou da inscrição do Precatório; enquanto que nos presentes autos trata-se do percentual de juros moratórios aplicáveis na condenação.

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005761-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005761-6/SP

APELANTE	: IZABEL DE OLIVEIRA ROSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA ROSA ROCHA
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 10.00.00189-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS do v. acórdão, que negou provimento ao agravo legal, mantendo decisão concessiva do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 34, parágrafo único da Lei 10.741/2003, porquanto incomprovada a condição de hipossuficiência da parte autora, bem como ao art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 que prevê efeito vinculante às decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, e aos arts. 480 e 482 do CPC, que estabelecem o procedimento a ser adotado na arguição de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo emanado do poder público.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso não reúne condições de admissibilidade, seja no tocante à alegação de negativa de vigência ao art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, seja quanto à violação ao parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99, vez que o posicionamento da E. Turma Julgadora está em consonância com o adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG (Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 28/10/2009; DJE 20/11/2009), representativo da controvérsia, no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de comprovação do estado de hipossuficiência.

Nesse sentido:

"(...)

I. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG)." (STJ, AgRg no REsp 1247868/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 13/10/2011).

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Ademais, a abertura da via especial, no caso, demandaria novo exame das provas, o que encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"(...)

I. Assentado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como no princípio do livre convencimento motivado do Juiz, o limite mínimo estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade.

"(...)

III. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte. (...)" (STJ, AgRg no Ag 1394683/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011).

Incabível, por fim, a afirmação de violação aos arts 480 e 482 do Código de Processo Civil, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de lei ao aferir a miserabilidade da parte autora, apenas formou sua convicção com base na análise do conjunto probatório. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o conteúdo normativo do dispositivo indicado reproduz o preceituado no artigo 97 da Constituição Federal e, por tal razão, inviável sua apreciação em recurso especial. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO RITO PROCEDIMENTAL DO ART. 480 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AFRONTA DIRETA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APRECIÇÃO VEDADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A controvérsia trazida a baila nos presentes autos cinge-se a respeito da alegada inobservância, por parte do Tribunal a quo, do rito procedimental previsto no artigo 480 do Código de Processo Civil.

2. Sendo a norma federal alegada como violado pelo acórdão recorrido mera reprodução de dispositivo da Constituição Federal, o conhecimento do recurso especial se mostra-se inviável, pois este se destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, refugindo da sua competência a análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República, tal como ocorre na hipótese em que se alega afronto ao art. 97 da Constituição Federal c.c. com o art. 480 do Código de Processo Civil. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 784.373/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 29/06/2009))

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005761-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005761-6/SP

APELANTE	: IZABEL DE OLIVEIRA ROSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA ROSA ROCHA
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 10.00.00189-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "b" da CF, do v. acórdão, que negou provimento ao agravo legal, mantendo decisão concessiva do benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

Aponta-se violação ao disposto nos arts. 97 e 203, V, da Constituição Federal, ao fundamento de que a decisão recorrida está em desconformidade com o decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADIN 1.232/DF, que afastou a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93, quanto à limitação do valor da renda familiar per capita.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, que trata da reserva de plenário. Depreende-se da decisão recorrida que não foi afastada a incidência do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 ou declarada sua inconstitucionalidade. Houve, na verdade, análise de todo conjunto probatório, culminando com a procedência do pedido, segundo convicção do órgão julgador. A limitação da renda per capita familiar em um quarto do salário mínimo constitui baliza objetiva, qual seja, a presunção de miserabilidade de quem ganha esse valor mensalmente, independentemente da análise de outros elementos. Ademais, revolver a conclusão do acórdão, alicerçada nas provas produzidas, sobre a hipossuficiência, resultaria em afronta à Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada sem a aplicação analógica da citada regra.

Verifica-se, mais, a alegação de ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

"EMENTA: 1. Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que aplicou a legislação infraconstitucional pertinente (L. 8.742/93): ofensa reflexa ou indireta de dispositivo constitucional que não enseja o extraordinário; inobservância, ademais, de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que a renda per capita da família do autor é inferior a 1/4 do salário mínimo." (STF, AI 479357 AgR, Rel: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 21/09/2004, DJ 08-10-2004 PP-00004 EMENT VOL-02167-07 PP-01379).

"EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - PRECEDENTES - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS E DAS PROVAS JÁ ANALISADAS E PRODUZIDAS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRECEDENTES. 1. Impertinência do pedido de declaração de constitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, diante do pronunciamento deste Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232-DF, ocasião em que não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma. 2. O pedido do INSS, para que se considere ser a definição do benefício concedido à Agravada incompatível com o quanto decidido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.232, não procede. 3. Agravo Regimental ao qual se nega provimento." (STF, AI 470975 AgR, Rel: Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00024 EMENT VOL-02268-04 PP-00663).

Relevante anotar que a hipótese diverge daquelas versadas no RE 567.985, de relatoria do e. Ministro MARCO AURÉLIO e RE 580.963, relatado pelo e. Ministro GILMAR MENDES, aos quais foi aplicado o instituto da repercussão geral.

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20840/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-16.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.111237-9/SP

APELANTE : WALLACE SERGIO PEREIRA e outros
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro
APELANTE : ADAIR DE ALMEIDA MORAIS PEREIRA
: RICARDO EGBERTO PEREIRA
: MARIA RITA TELLES PEREIRA
: ROBERTO WHITACKER PEREIRA
: NEYDE THEREZINHA GALHARDI PEREIRA
: WALKYRIA IVETTE PEREIRA TEIXEIRA
: JOAO CLEARCO TEIXEIRA
: JAYME VELLO MENDES
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA
APELANTE : MARIA HELENA TELLES MENDES
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO
: ALESSANDRA FERREIRA DE ARAUJO RIBEIRO
: CLERIO RODRIGUES DA COSTA
: JAQUES LAMAC
: CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA
No. ORIG. : 96.00.08047-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo ESTADO DE SÃO PAULO, a fls. 804/818, em face de ADAIR DE ALMEIDA MORAIS PEREIRA E OUTROS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, após a interposição do presente recurso (em 24/08/2009, fls. 804), houve julgamento de Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora (em 01/02/2011, fls. 789/793).

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de oportuna ratificação do recurso interposto anteriormente ao julgamento dos Embargos de Declaração. Nesse sentido:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPTU DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. PROGRESSIVIDADE ANTERIOR À EC 29/2000. TAXA DE COLETA DOMICILIAR DE LIXO - TCDL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 498 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOBSERVÂNCIA. EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO CONTROLE DIFUSO. AGRAVO IMPROVIDO. I - A taxa de coleta de lixo domiciliar - TCDL, instituída pela Lei Municipal 2.687/98, reúne os pressupostos da especificidade e divisibilidade. Legitimidade da cobrança. Precedentes do STF. II - Opostos embargos infringentes, o prazo para interposição de recurso extraordinário relativo à parte unânime fica sobrestado até a intimação da decisão dos embargos. O recurso extraordinário interposto anteriormente a esta publicação é extemporâneo, se não ratificado posteriormente. Precedentes do STF. III - Agravo regimental improvido". (STF, AI 636528 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-10 PP-02120 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 127-131).

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO ANTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO DO RE. I. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de ser considerado extemporâneo o recurso extraordinário protocolizado antes da publicação do acórdão proferido em embargos infringentes, sem posterior ratificação (RE 253.460/SP, AI 395.285-AgR/SP, AI 394.372-AgR/SP, AI 345.940-AgR/SP, AI 315.143/SP, AI 442.330-AgR/SP, AI 504.229/RJ e AI 512.212/PR, "DJ" de 22.02.2002, 07.03.2003, 13.12.2003, 22.02.2002, 15.08.2001, 06.8.2004, 05.10.2004 e 30.9.2004, respectivamente). II. - Agravo não provido". (STF, RE 439515 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 29-04-2005 PP-00042 EMENT VOL-02189-07 PP-01293).

Igualmente, a orientação do C. STJ:

"Súmula 418. É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-16.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.111237-9/SP

APELANTE : WALLACE SERGIO PEREIRA e outros
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro
APELANTE : ADAIR DE ALMEIDA MORAIS PEREIRA
: RICARDO EGBERTO PEREIRA
: MARIA RITA TELLES PEREIRA
: ROBERTO WHITACKER PEREIRA
: NEYDE THEREZINHA GALHARDI PEREIRA
: WALKYRIA IVETTE PEREIRA TEIXEIRA

ADVOGADO : JOAO CLEARCO TEIXEIRA
APELANTE : JAYME VELLO MENDES
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA
APELADO : MARIA HELENA TELLES MENDES
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO
: ALESSANDRA FERREIRA DE ARAUJO RIBEIRO
: CLERIO RODRIGUES DA COSTA
: JAQUES LAMAC
: CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA
No. ORIG. : 96.00.08047-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por JAYME VELLO MENDES E OUTROS, a fls. 819/920, em face do ESTADO DE SÃO PAULO E OUTROS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008047-16.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.111237-9/SP

APELANTE : WALLACE SERGIO PEREIRA e outros
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro
APELANTE : ADAIR DE ALMEIDA MORAIS PEREIRA
: RICARDO EGBERTO PEREIRA
: MARIA RITA TELLES PEREIRA
: ROBERTO WHITACKER PEREIRA
: NEYDE THEREZINHA GALHARDI PEREIRA
: WALKYRIA IVETTE PEREIRA TEIXEIRA
: JOAO CLEARCO TEIXEIRA

ADVOGADO : JAYME VELLO MENDES
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA
APELANTE : MARIA HELENA TELLES MENDES
ADVOGADO : IVO MARIO SGANZERLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO
: ALESSANDRA FERREIRA DE ARAUJO RIBEIRO
: CLERIO RODRIGUES DA COSTA
: JAQUES LAMAC
: CAIO CESAR GUZZARDI DA SILVA
No. ORIG. : 96.00.08047-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por JAYME VELLO MENDES E OUTROS, a fls. 923/1026, em face do ESTADO DE SÃO PAULO E OUTROS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) contrariedade à Portaria 139, de 21/03/1994, do Governo do Estado de São Paulo, a qual teria fixado o dever de indenização por aquele ente federativo.
- b) negativa de vigência à EC 46/05 que, alterando o art. 20 da Constituição Federal, teria enquadrado as ilhas como bens da União, fixando a responsabilidade da União na espécie.
- c) ofensa à coisa julgada, na medida que a propriedade dos Requerentes decorre de decisão exarada pelo juiz competente nos autos de inventário devidamente processado e transitado em julgado.
- d) reconhecimento do direito dos Autores, mediante o registro de propriedade e pagamento pontual do ITR devido a tanto.
- e) divergência jurisprudencial com relação a julgado do TRF-5º Região.

Contrarrazões a fls. 1038/1042 e 1049/1059.

É o suficiente relatório.

No que tange à Portaria Estadual 149, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de prequestionamento da matéria. Logo, fica obstada a admissibilidade do recurso na forma da Súmula n. 211 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"211. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

Anota-se, mais, a inadmissibilidade do Recurso Especial interposto com fundamento constitucional, motivo pelo que é de ser negada admissibilidade ao recurso também quanto à apontada contrariedade à EC 46/05. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANÁLISE FÁTICA FEITA PELO JUÍZO "A QUO". REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem para fins de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Constituição Federal ao Supremo Tribunal Federal.

Precedentes. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para restaurar o valor de honorários fixados pelo juízo "a quo"
(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1026238/PE, Segunda Turma, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13.06.2011).
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. IMPUGNAÇÃO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO EGRÉGIO STJ. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. 2. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para o STJ, no julgamento de recurso especial, restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes: REsp. 614.535/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, DJU 01.04.2008, AgRg no REsp. 953.929/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJU 19.12.07; REsp. 910.621/SP, desta relatoria, 1ª Turma, DJU 20.09.07). 3. A discussão acerca da ofensa ao princípio constitucional da hierarquia das leis e da validade da 9.718/98, ante o conceito de faturamento extraído do art. 195 da CF e posteriores alterações da EC 20/98, por ser de índole eminentemente constitucional, é obstada em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do E. Pretório Excelso. 4. Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao Agravo regimental por outros fundamentos".
(STJ, EDAGA 200901945045, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN LUIZ FUX, DJE DATA: 22/02/2011).

Com relação às alegações de ofensa à coisa julgada e de reconhecimento da propriedade dos Requerentes (em razão do pagamento de ITR), a matéria esbarra no óbice constante da Súmula n. 7 do C. STJ, impossível o revolvimento do conjunto fático-probatório no âmbito da Corte Superior:

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

Por fim, no que tange ao apontado dissídio jurisprudencial, verifico que o Recorrente não providenciou o cotejo analítico dos julgados, limitando-se a reproduzir trechos das decisões referidas.

Impossível, destarte, o processamento do recurso, consoante reiterado entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA 284/STF - COISA JULGADA - INEXISTÊNCIA - NÃO DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO PARA O CÁLCULO DO VPA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. (...) III. O dissídio jurisprudencial não foi demonstrado, sendo certo que a Recorrente limitou-se a transcrever trechos de julgados, sem demonstrar as similitudes fáticas e divergências decisórias. Ausente, portanto, o necessário cotejo analítico entre as teses adotadas no acórdão recorrido e nos paradigmas colacionados. IV. O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 1164368/RS, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe 01/07/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. TITULARIDADE DE BEM IMÓVEL INDENIZADO EM AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA COM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. (...)

5. Agravo Regimental não provido".

(STJ, AgRg no Ag 1285845/PR, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 01/07/2010).

Acresça-se, mais, necessária a indicação específica do dispositivo legal violado quando da interposição do Recurso Especial nos moldes do art. 105, inc. III, alínea "c" da Constituição, requisito igualmente inobservado na espécie.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO - SÚMULA 284 DO STF - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO INDICADO NA CDA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83 DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que "a falta de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos - recorrido e paradigma - tenham dado interpretação discrepante constitui óbice ao exame do recurso especial fundado no permissivo constitucional da alínea 'c'. Inteligência do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal" (REsp 468.944/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJ 12.5.2003). (...) Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 1129446/RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 18/03/2010). "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA Nº 284/STF.

1. Não se verifica ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido analisou, de forma clara e fundamentada, todas as questões pertinentes ao julgamento da causa, ainda que não no sentido invocado pela parte.

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1099762/RJ, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS, DJe 25/05/2009).

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0059336-13.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.059336-7/SP

AUTOR	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	: APIO FERRAZ DE ANDRADE
ADVOGADO	: SEBASTIAO LOPES DE MORAES
No. ORIG.	: 95.00.00026-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, interposto contra acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem contrarrazões.

Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, a pretensão recursal não merece prosperar, pois a parte recorrente limitou-se a manifestar inconformismo com o julgado e não indicou expressamente qualquer dispositivo legal supostamente infringido, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

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

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

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.

1. O não apontamento, com precisão e clareza, dos dispositivos legais que teriam sido afrontados pelo acórdão do Tribunal de origem importa em deficiência de fundamentação da insurgência especial, impossibilitando a análise do recurso, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1222994/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 01/10/2012)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.

1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo, infirmar especificamente todos os fundamentos expostos na decisão que inadmitiu o apelo especial. Súmula 182/STJ.

2. A ausência de indicação do dispositivo violado enseja a aplicação da Súmula 284/STF, pois caracteriza deficiência na fundamentação, o que dificulta a compreensão da controvérsia.

3. É inviável o recurso especial pela alínea c quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 46.719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A não indicação do dispositivo de lei que teria sido supostamente violado é circunstância que obsta o conhecimento do Apelo Nobre interposto tanto com fundamento na alínea a, como na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

2. Agravo Regimental do Município de Tarumã desprovido.

(AgRg no AREsp 154.613/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DPVAT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 284/STF.

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.

2. É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai o dissídio

jurisprudencial (Súmula nº 284/STF).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 88.543/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 25/06/2012)

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

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

Agravo regimental improvido.

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

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

Outrossim, expeça-se ofício ao E. Desembargador Federal Presidente desta Corte, em atenção à solicitação de fl. 207.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071476-40.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.071476-0/SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : AYRESNEDE GONCALES ZAPPAROLI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 97.00.00027-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que julgou procedente a ação rescisória, para desconstituir o acórdão desta Corte Regional, especificamente no que tange à inaplicabilidade de tetos e redutores no cálculo do benefício, julgando improcedente a demanda originária neste aspecto.

Alega a parte recorrente violação ao art. 485, V, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que foi indevidamente afastada a aplicação da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, porquanto controvertido na época do julgamento da ação originária, a necessidade de observância do valor-teto nos benefícios previdenciários.

Sem contrarrazões.

Decido.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

De acordo com a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, não é cabível ação rescisória por violação de literal dispositivo de lei, quando se trata de matéria controvertida nos Tribunais, na época do julgamento. Entretanto, a jurisprudência "tanto do STF como do STJ evoluiu de modo a considerar que não se pode admitir que prevaleça um acórdão que adotou uma interpretação inconstitucional (STF) ou contrária à Lei, conforme interpretada por seu guardião constitucional (STJ). Assim, nas hipóteses em que, após o julgamento, a jurisprudência, ainda que vacilante, tiver evoluído para sua pacificação, a rescisória pode ser ajuizada" (AR 3.682/RN, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 28/09/2011, DJe 19/10/2011).

Ademais, não se aplica a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, na ação rescisória em que se discute matéria de natureza constitucional. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA DE NATUREZA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N.º 343 DO STF.

1. Deve ser afastada a incidência da Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal, nos casos de ação rescisória em que se questiona matéria de natureza constitucional. Precedentes desta Corte.

2. No caso sub examine, mostra-se patente o tema constitucional na ação que visa desconstituir julgado, cujas razões de decidir basearam-se no Princípio da preservação real do benefício, com a observância dos limites mínimos de equivalência (art. 58 do ADCT c.c. o § 2º do art. 201 da Constituição Federal).

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 495.165/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2005, DJ 06/06/2005, p. 361)

No caso, não merece prosperar o recurso especial, em que a parte recorrente sustenta inexistência de violação ao art. 202 da Constituição Federal pelo acórdão rescindendo. Conforme consta do v. acórdão recorrido, o Supremo Tribunal Federal, em decisão Plenária, pronunciou-se especificamente sobre o limite do salário-de-benefício, no sentido de que a legislação ordinária não é incompatível com a Carta Magna, citando a propósito os seguintes julgados: *STJ, REsp 279.111/SP, rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, unânime, DJ de 11.12.2000, p. 258; STJ, REsp 812.813/MG, julg. em 20.04.2006, e STF, RE 280.382/SP, rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 03.04.2002, p. 114.*

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

Oficie-se ao E. Desembargador Federal Presidente desta Corte, informando acerca da presente decisão, conforme solicitado à fl. 390 destes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20842/2013

00001 INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JURISPRUDÊNCIA CÍVEL Nº 0025468-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025468-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : ELIANA DE CARVALHO FELIX
ADVOGADO : SAMUEL MENDES BARRETO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.013226-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Incidente de Uniformização de Jurisprudência Cível, instaurado nos autos do conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo frente ao Juízo Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo/SP.

O conflito em tela foi tirado da ação declaratória de inexigibilidade de débito que Eliana de Carvalho Felix promoveu contra a Fazenda Nacional.

Consta dos autos que ELIANA DE CARVALHO FELIX ajuizou ação declaratória de inexigibilidade de débito fiscal que foi originalmente distribuída à 8ª Vara Federal da Capital/SP, sendo reconhecida pelo I. Juízo suscitado a conexão da referida demanda com o feito executivo fiscal em trâmite perante a 3ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, razão pela qual reconheceu a incompetência daquele Juízo e determinou a redistribuição dos autos à vara especializada. (fls. 23/26)

A seu turno, o I. magistrado suscitante, ao receber os autos, pela r. decisão de fls. 13/14 suscitou o presente conflito negativo de competência sustentando, em síntese, que o Provimento nº 56/91 do CJF da 3ª Região somente autoriza o processamento perante a Vara Especializada dos executivos fiscais e embargos eventualmente opostos à execução, sendo da competência das varas não especializadas o processamento de mandados de segurança, ações declaratórias de negativa de débito, anulatórias de débito fiscal ou medidas cautelares.

O conflito negativo de competência foi distribuído neste E. Tribunal, cabendo-me a relatoria. Após remessa dos autos ao Ministério Público Federal para parecer, o feito foi levado à apreciação da 1ª Seção deste E. Tribunal 16/04/2009, oportunidade em que o órgão colegiado, à unanimidade, acolheu a proposta de que fosse suscitado o presente incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos do art. 477 e seguintes do CPC e art. 103 e seguintes do RITRF 3ª Região, tendo em vista a divergência de posicionamento apresentada pela Primeira e Segunda Seções acerca do tema abordado, conforme voto do Desembargador Federal Nelton dos Santos (fls. 75/78).

Após a lavratura e publicação do acórdão, os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal para novo parecer nos termos regimentais.

O *Parquet* Federal, às 86/88vº, em parecer da lavra da I. Procuradora Regional da República, Dra. Denise Neves Abade, opinou pela adoção da posição consolidada na 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Ocorre que às fls. 102/120 vieram aos autos informações do Juízo Suscitante dando conta de que a ação originária do presente incidente foi julgada extinta, não tendo sido interposto qualquer recurso contra a referida decisão (fls. 116).

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de 1º Grau, consoante extrato de movimentação que acompanha a presente decisão, verifica-se que a demanda de origem (proc. nº 2006.61.00.013226-6) encontra-se arquivada desde 18/05/2011.

Destarte, entendendo que tanto o presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência, quanto o conflito negativo de competência onde o mesmo fora instaurado, perderam seu objeto, razão pela qual julgo ambos prejudicados, com arrimo no inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20819/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000682-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000682-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
PARTE RÉ : ANA CLAUDIA LOPES SOARES
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00060710420114036114 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo Federal Suscitado para a apreciação de eventuais medidas urgentes.
Ao Ministério Público Federal.
Publique-se.
Intime-se.
Oficie-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20826/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003290-47.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.0003290-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCOS NASSAR
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INTERESSADO : ADAILTON RODRIGUES DOS SANTOS
No. ORIG. : 00025947220124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Ponta Pora-MS, praticado nos autos de ação penal promovida para apuração de suposta prática de delito previsto nos artigos 33, *caput* c.c 40, I e III, da Lei nº 11.343/2006, por Adailton Rodrigues dos Santos, consistente no indeferimento de requisição de folhas de antecedentes criminais do acusado, sob o fundamento de que o impetrante pode requisitar diretamente a diligência.

Neste juízo sumário de cognição entrevedo maior poder explicativo para a solução da questão nos critérios legais de necessidade ou conveniência das diligências requeridas pelas partes e nesta perspectiva entendendo verossímil a hipótese de ilegalidade do ato impugnado na impetração, por outro lado vislumbrando o "periculum in mora" pelo atraso no andamento da persecução penal, defiro a liminar.

Requisitem-se informações.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20828/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003292-17.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003292-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCOS NASSAR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INTERESSADO : MARIA APARECIDA CUEVA
: WILLIANS SANCHES
: SILVIO FIGUEIREDO RUIZ
No. ORIG. : 00020516920124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Ponta Pora-MS, praticado nos autos de ação penal promovida para apuração de suposta prática de delitos previstos nos artigos 171, §3º e 299 do Código Penal, por Maria Aparecida Cueva, Silvio Figueiredo Ruiz e Willians Sanches, consistente no indeferimento de requisição de folhas de antecedentes criminais dos acusados, sob o fundamento de que o impetrante pode requisitar diretamente a diligência.

Neste juízo sumário de cognição entrevedo maior poder explicativo para a solução da questão nos critérios legais de necessidade ou conveniência das diligências requeridas pelas partes e nesta perspectiva entendendo verossímil a hipótese de ilegalidade do ato impugnado na impetração, por outro lado vislumbrando o "periculum in mora" pelo atraso no andamento da persecução penal, defiro a liminar.

Requisitem-se informações.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Batista Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003288-77.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003288-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCOS NASSAR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INTERESSADO : EDUARDO MARTINS SILVA
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA DO AMARAL (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00023755920124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em face de ato praticado pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Ponta Porã - MS, consistente no indeferimento do pedido de diligência no sentido de que fossem obtidas certidões de antecedentes criminais das Justiças Estadual e Federal dos locais do fato, de nascimento e residência do réu.

O **Impetrante** sustenta o cabimento do *writ*, uma vez que não há previsão de recurso, com possibilidade de atribuição de efeito suspensivo, para questionar o ato judicial ora combatido, alegando, no mérito, violação a direito líquido e certo, posto que a necessidade de obtenção de certidões criminais não constitui ônus da acusação, tratando-se, em verdade, de ato necessário à regularidade processual.

Assevera que as certidões servem para a análise da aplicação ou vedação de inúmeros institutos jurídico-penais ligados à verdade real, não se tratando de documentação destinada à comprovação do fato delituoso em apuração (autoria e materialidade), motivo pelo qual não pode ser considerado ônus da acusação.

Aduz que a efetiva juntada aos autos das certidões criminais se afigura medida essencial à própria prestação jurisdicional, sobretudo pelo disposto nos artigos 59, *caput*, e 61, inciso I, do Código Penal, e que, tratando-se de prova documental, deve ser aplicado o disposto no artigo 243 do Código de Processo Penal, ao estabelecer que se o juiz tiver conhecimento da existência de documento relativo a ponto relevante da acusação ou da defesa, providenciará, independentemente de requerimento, para sua juntada aos autos, se possível.

Afirma que a certidão de distribuição da Justiça Federal apenas registra a existência ou não de procedimentos penais que foram ajuizados em desfavor de determinada pessoa, não constando sequer se houve a condenação ou o seu trânsito em julgado, sendo que o Provimento CORE nº 43, de 28 de abril de 2005, dispõe em seu parágrafo único do artigo 429 que somente poderão se processadas as certidões para fins judiciais em nome de quem a requerer pessoalmente ou por procurador com poderes para representação em juízo.

Prossegue dizendo que a certidão de antecedentes criminais serve para a fixação da pena e para a análise da concessão de benefícios, ato ligado ao impulso oficial (*artigos 251 do Código de Processo Penal e 262 do Código de Processo Civil*), imprescindível à verdade real. Sustenta que a faculdade de requisitar diretamente informações e documentos, prevista no *inciso II do artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93*, restringe-se aos procedimentos de sua competência, o que não inclui processos judiciais criminais.

Enfim, pondera que há previsão legal no sentido do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, o que somente é afastado se o fornecimento é realizado por determinação judicial (*artigo 748 do Código de Processo Penal*) e que a requisição de antecedentes criminais nunca tisonaria a imparcialidade do magistrado, pois esses documentos se consubstanciam em dados objetivos, os quais estão disponíveis nos bancos de dados do próprio Poder Judiciário, não guardando qualquer relação com o crime em julgamento.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que conheço da presente impetração, uma vez que não há previsão de recurso específico na legislação processual penal e por não se tratar de medida administrativa que possa ser questionada mediante correção parcial que, ressalte-se, sequer é dotada de efeito suspensivo.

Ademais, o inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09 não mais afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correição parcial, o que torna superada a parte final da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA DECISÃO SINGULAR QUE ENTENDIA SER NECESSÁRIA A OITIVA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PLAUSIBILIDADE DO 'MANDAMUS'. ATENDIMENTO À NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL PENAL (LEI Nº 11.719/2008). ARTIGO 396 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL NO QUE SE REFERE À NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1 - Em face do disposto no art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09 e do fato de a correição parcial não ter efeito suspensivo, do que resulta a superação da parte final da Súmula n.º 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"), bem como de não haver recurso específico previsto na legislação processual penal contra o ato impetrado, mostra-se cabível o conhecimento do presente mandado de segurança contra ato judicial. 2 - A acusação, no caso concreto, foi em face de crime, em tese, previsto na Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), que não prevê hipótese de notificação prévia do acusado, exceto na hipótese de existir prerrogativa de foro, inexistente no caso. 3 - No dizer do artigo 396 do Código de Processo Penal, o juiz, se não rejeitar liminarmente a denúncia ou queixa, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder a acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. 4 - O magistrado, por ocasião do recebimento da denúncia ou queixa, deve limitar-se à apreciação das hipóteses de rejeição liminar. 5 - No caso concreto, houve certa inovação no rito procedimental, quando se optou pela necessidade de oitiva do réu antes do recebimento da denúncia, hipótese não prevista na nova legislação processual penal. 6 - O legislador, diante da redação dada ao Artigo 396 do Código de Processo Penal, preferiu manter a regra do recebimento prévio da denúncia. 7 - Confirma-se os termos da liminar anteriormente deferida e se acolhe o Parecer Ministerial. 8 - Concessão da segurança. (TRF 5ª Região, Primeira Turma, MS nº 102618, Registro nº 00073155420104050000, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, DJE 20.01.2011, unânime)

Reconhecido o cabimento da via eleita, vislumbro a presença dos fundamentos necessários ao deferimento da medida liminar postulada.

Com efeito, as razões aduzidas pela autoridade impetrada não me parecem suficientes para o indeferimento do pedido formulado pela acusação. A propósito, o artigo 748 do Código de Processo Penal é expresso no sentido de que, na hipótese de reabilitação criminal, condenação ou condenações anteriores não poderão ser mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

A ressalva evidencia a necessidade de que a certidão seja requisitada por órgão integrante do Poder Judiciário, tendo em vista a precariedade das informações eventualmente obtidas pelo Ministério Público, cumprindo observar ainda que a jurisprudência firmou-se no sentido de que o reconhecimento da reincidência depende de certidão na qual constem os dados referentes ao processo criminal anterior, o que também corrobora a tese sustentada na presente impetração. Nesse sentido:

Processual Civil. Mandado de segurança contra ato de juiz que indefere pedido de requisição de antecedentes criminais de agentes. Impossibilidade do órgão acusador de ter acesso a todas as informações referentes aos antecedentes criminais dos réus. Exceções previstas em Lei. Concessão da segurança. Em que pese ter o Ministério Público competência para requisitar os antecedentes do agente do crime, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal. Ato indeferitório da requisição de antecedentes que prejudica a análise da real condição dos réus. Segurança concedida. (TRF 5ª Região, Quarta Turma, MS nº. 102635, Registro nº. 00109850320104050000, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, DJ. 03.03.2011, p. 212, por maioria)

Anoto, enfim, que a 1ª Seção desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do mandado de segurança nº. 2011.03.00.010148-1 (julgado em 4 de agosto de 2011, cujo acórdão ainda não foi publicado) e em outros feitos, por maioria de votos, concedeu a segurança em casos análogos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E

DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais. 2. O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real. 3. Mandado de segurança que se apresenta como instrumento apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada. 4. Ordem de segurança concedida. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, MS nº. 331.335, Registro nº. 2011.03.00.015585-4, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 09.09.2011, p. 75, por maioria)

Diante do exposto, presentes a relevância dos fundamentos apontados pelo impetrante e a urgência decorrente da ineficácia da medida caso deferida ao final do curso do processo (*inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09*), **defiro o pedido de liminar** para determinar que a autoridade impetrada adote as diligências necessárias à juntada das certidões de antecedentes criminais requeridas.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20841/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044558-91.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.044558-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
RÉU : MILTON FERRAZ DA SILVA
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA
No. ORIG. : 2004.61.14.001880-9 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de que não houve o cumprimento do v. acórdão, no que tange à condenação em custas processuais e honorários advocatícios (fls. 125), intime-se o réu para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
TÂNIA MARANGONI
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20834/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES N° 0024488-67.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024488-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES e outro
EMBARGADO : ATI ASSESSORIA TRIBUTARIA INTERNACIONAL LTDA e outro
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO
: JOSE MARIA DE CAMPOS
SUCEDIDO : SOUTH AMERICAN ASSESSORIA E CONSULTORIA FINANCEIRA S/C
: LTDA
: CORPORATE PARTICIPACOES S/C LTDA
: AGORA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
EMBARGADO : RESULT SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO
: JOSE MARIA DE CAMPOS
SUCEDIDO : PRICE WATERHOUSE INFORMATICA LTDA
: PRICE WATERHOUSE ASSESSORIA E TREINAMENTO EMPRESARIAL E
: COM/ DE LIVROS LTDA
: PRICE WATERHOUSE CONSULTORIA EM VAREJO S/C LTDA
: CORPORATE ASSESSORIA CORPORATIVA S/C LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes tirados em face do v. acórdão datado de 27/06/2001, data do julgamento, não unânime, da Quarta Turma desta Corte, sendo relator o eminente Des. Fed. ANDRADE MARTINS, proferido que foi no julgamento da apelação cível nº 1999.61.00.024488-8, onde a Egrégia Quarta Turma, por maioria, acolheu parcialmente a preliminar de ocorrência da prescrição, suscitada em contrarrazões pelo INSS e pelo FNDE, nos termos do voto do eminente Desembargador Federal Newton de Lucca, com quem votou a eminente Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Relator, que a acolhia integralmente e, no mérito, por maioria, deu parcial provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca acompanhou o voto do Desembargador Federal Relator em maior extensão, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe negava provimento, consoante a seguinte ementa de fls. 962/963:

"I - A LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA CONTÉM REGRA QUE ATRIBUI AO INSS, CONCORRENTEMENTE COM O FNDE, FISCALIZAÇÃO, ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DAS QUOTAS DO FNDE, SENDO, AINDA, BENEFICIÁRIO DE 1% DO MONTANTE ARRECADADO (LEI Nº 9.424/96, ART.15, §1º), ESTANDO O INSS, PORTANTO, LEGITIMADO PARA PERMANÊNCIA NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA.

II - COM RELAÇÃO À PRESCRIÇÃO, APLICA-SE O ART.168 DO CTN. ESTÃO, PORTANTO, PRESCRITAS AS PARCELAS ANTERIORES A CINCO ANOS DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

III - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEIS 4.440/64 E 4.863/65.

IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE SUA REVOGAÇÃO PELO ART. 6º DO DECRETO-LEI 1.422/75. NESTE, INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º, §2º (EC Nº 1/69, ART.21) E DECORRENTE INAPLICABILIDADE DAS DEMAIS DISPOSIÇÕES.

IV - LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL, ART.2º, §1º. REVOGAÇÃO EXPRESSA SUBSTITUTIVA E REVOGAÇÃO EXPRESSA MERAMENTE SUPRESSIVA.

V - TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. DISCIPLINANDO A PARTIR DA LEI Nº 9.464/96 E MP 1.565/97 E SUCESSIVAS READOÇÕES. CONSTITUCIONALIDADE. ADC 3/DF.

1 - Em que pese ter a EC nº 14, de 12.9.96 dado nova redação ao §5º do art.212 da CF a fim de expungir da disciplina do salário-educação a possibilidade de as empresas deduzirem, na forma da lei, o valor das aplicações que viessem a fazer em prol do ensino fundamental de seus empregados e respectivos dependentes, tal alteração - que não é auto-aplicável - foi implementada pela Lei nº 9.424/96 pela MP 1.565/97 e suas sucessivas reedições. Sobre a mencionada lei não cabe qualquer nova discussão, já que pelo entendimento da maioria dos integrantes do Egrégio Supremo Tribunal Federal, decidiu-se que contem ela todos os elementos necessários à conformação jurídica do gravame (ADC 3/DF, j. 1/12/99, rel. Min. NELSON JOBIM).

2 - Em face da força vinculante, eficácia erga omnes e efeito ex tunc da ADC 3/SF, que declarou a constitucionalidade do art. 15, §1º I e II e §3º da Lei nº 9.424/96 que dispõe sobre a contribuição social do salário-educação previsto no §5º do art. 212 da CF (14/96), descabe nesta sede qualquer nova discussão sobre essa matéria exigida pela mencionada lei.

3 - Com as alterações legislativas que validamente sofreu, subsiste em pleno vigor a Lei nº 4.440/64 uma vez que, com a inconstitucionalidade do art. 1º, §2º, do DL 1.422/75, resta juridicamente impossível aplicar qualquer de suas disposições, inclusive a cláusula revogatória contida em seu art. 6º.

4 - Dispositivo legal que contenha expressamente a previsão de revogação de outro ou outros dispositivos legais - ou mesmo a revogação de toda uma lei - somente poderá ser considerado autônomo se isolado e se o intérprete verifica que tem caráter de norma meramente supressiva da vigência de outra norma ou normas.

5 - Se o dispositivo revogador, porém, se encontra integrado em texto de lei que vem substituir-se a outro - com o qual será incompatível ou no qual haja matéria que passe a receber regulação inteiramente nova - é evidente que, mesmo restando, por superfetação, expressamente declarada a revogação, o que se tem em presença é disposição acessória, dependente, uma cláusula revogatória, que valerá ou não, seguindo a sorte do texto substitutivo, em termos de aplicabilidade.

6 - Pretender conciliar a inconstitucionalidade do art. 1º, §2º, do DL nº 1.422/75 em face da Constituição anterior (EC nº 1/69, arts. 6º; 43, X; e 178) - independentemente de qual seja a precisa natureza jurídica do Salário-Educação - com uma aplicação da cláusula revogatória contida no art. 6º desse decreto-lei equivaleria a converter em disposição revogatória meramente supressiva a normatividade que o legislador erigiu como simples cláusula de revogação, destinada a operar efeitos exclusivamente em razão da substituição de um regime jurídico (Leis 4.440/64 e 4.863/65) por outro (DL 1.422/75), desde que este último, é claro, por necessária suposição, fosse formal e materialmente válido. E, antes de tudo, constitucional.

7 - A Lei nº 4.440/64 compatibiliza-se com as sucessivas Constituições - de 46 de 67/69 e de 88 - não devendo ser-lhe negada aplicação, porquanto se encontra em perfeita vigência, com a redação dada pela Lei nº 4.863/65.

8 - Preliminar de legitimidade passiva da União a que se rejeita. Preliminar de ocorrência de prescrição acolhida parcialmente. Apelação da autora a que se dá parcial provimento."

Na ocasião a Turma, por maioria, reformou a r. sentença de fls. 843/855 que julgou improcedente o pedido, com fundamento na constitucionalidade da cobrança da contribuição salário educação. Foi fixada verba honorária no percentual de 10% *pro rata* sobre o valor atualizado da causa.

O voto vencido proferido pela eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA rejeitou a preliminar de legitimidade passiva da União Federal, acolheu parcialmente a preliminar de prescrição, suscitada em contrarrazões pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pelo FNDE, e negou provimento à apelação da autora (fls. 1008/1012).

O voto condutor do eminente Desembargador Federal ANDRADE MARTINS rejeitou a preliminar de legitimidade passiva da União Federal suscitada pela autora e acolheu a preliminar de ocorrência de prescrição, declarando prescritos os créditos anteriores a 31/5/94, sendo que a prescrição deve ser aplicada de acordo com o art. 168, I, do Código Tributário Nacional e o ajuizamento da ação se deu em 31/05/99 e, no mérito, deu parcial provimento à apelação a fim de autorizar a repetição dos valores recolhidos indevidamente a título de salário educação (apenas em relação à diferença entre as alíquotas de 1,4% da Lei nº 4.863/65 e de 2,5% do Decreto nº 76.923/75), corrigidos monetariamente de acordo com a variação da UFIR até dezembro de 1995 e a partir de janeiro/96 deverá incidir unicamente a Taxa Selic, sendo incabível a partir desta data a utilização de qualquer outro índice seja de correção ou juros moratórios (fls. 962/963).

Nas razões recursais (fls. 1028/1035) sustenta a União Federal (Fazenda Nacional), a constitucionalidade do salário educação, pleiteando a reforma do aresto com o acolhimento do voto vencido. Caso se entenda por bem não reformar o v. acórdão no seu ponto principal requer-se seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Intimada a parte autora apresentou as contrarrazões recursais (fls. 1058/1069).

Na sessão realizada em 27/5/2010 a E. Quarta Turma desta Corte deu provimento ao agravo interno para o fim de admitir os embargos infringentes de fls. 1028/1035, ratificados por meio dos embargos infringentes protocolizados em 8/5/2009, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 1098/1116 para regular processamento, restabelecendo-se a decisão de fls. 1078 (fls. 1124 e verso).

Dispensada a revisão na forma regimental (artigo 33, VIII, do Regimento Interno).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela União Federal nos autos de ação declaratória em que se alega ter havido recolhimento indevido a título de salário educação nos períodos comprovados nos autos (alíquota de 2,5% - Decreto nº 87.043/82), com pedido de repetição do indébito.

A questão envolvendo a matéria *sub examine* já foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal de Federal que tem posição fixa sobre tal tema. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Pretende a União, ora embargante que prevaleça o voto vencido proferido pela eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA que negava provimento à apelação da autora.

Encontra-se superada a discussão em torno da constitucionalidade do **salário-educação**.

O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da exação na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária.

Este entendimento encontra-se consolidado na **Súmula nº 732** do Supremo Tribunal Federal:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9.424/1996. (Data de Aprovação: Sessão Plenária de 26/11/2003)

Oportuno também colacionar precedentes desta Seção:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - SALÁRIO-EDUCAÇÃO. A exigência do recolhimento do salário-educação é constitucional, antes ou depois da Constituição Federal de 1988, com as alíquotas estabelecidas pelo Decreto nº 76.923/75 e reiteradas pelo Decreto nº 87.043/82. Agravo improvido.(EI 200103990148181, JUIZ FABIO PRIETO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:13/05/2011 PÁGINA: 88.)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. 1. A exigência da contribuição ao salário-educação é constitucional, tanto antes quanto após a vigência da Constituição atual, até o advento da Lei nº 9.424/96, de sorte que não se pode considerar indevidos os recolhimentos efetuados, restando prejudicado o pedido de compensação.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou definitivamente sobre a questão nos autos do RE n.º 290.079-6/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17.10.2001, DJ 04.04.2003. 3. Enunciado de Súmula n.º 732/STF: É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96. 4. Precedentes desta E. Segunda Seção: AC 718702, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 06.09.07, p. 576; AC 518797, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJU 10.11.06, p. 310. 5. Prevalência do r. voto vencido, que negava provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a sentença de improcedência do pedido. 6. Agravo legal improvido.(EI 199903990634923, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:14/10/2010 PÁGINA: 98.)

Por tais fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, adotando o entendimento constante do r. voto vencido para manter integralmente a sentença de improcedência do pedido,

acolho os embargos infringentes.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026823-30.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.019837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : MACOM IND/ DE PLACAS E ETIQUETAS LTDA
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS e outro
No. ORIG. : 97.00.26823-3 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes tirados em face do v. acórdão datado de 17/10/2001, data do julgamento, não unânime, da Quarta Turma desta Corte, sendo relator para acórdão o eminente Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, proferido que foi no julgamento da apelação cível nº 2000.03.99.019837-4, onde a Egrégia Quarta Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA acompanhou o voto do Desembargador Federal Relator em menor extensão, vencida parcialmente a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, que lhe negava provimento, consoante a seguinte ementa de fls. 467:

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DELEGAÇÃO DE PODER PARA FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O salário educação foi introduzido em nossa ordenação jurídica pela Lei nº 4.440/64, sendo que o art. 35 da Lei nº 4.863/65 estipulou a sua alíquota à razão de 1,4%.

II - O § 2º, do art. 1º, do Decreto-lei nº 1.422/75, que delegou poderes para o Executivo instituir a alíquota da contribuição - a qual foi majorada para 2,5% pelos Decretos nºs 76.923/75 e 87.043/82 - não dispunha da eficácia jurídica necessária para tal, já que exorbitante das limitações ao poder de tributar, motivo pelo qual o salário educação é devido à alíquota de 1,4% até o advento da Lei nº 9.424/96.

III - *In casu*, tendo em vista os limites do pedido a compensação do salário educação não pode ser deferida com parcelas de contribuições sociais.

IV - Apelação parcialmente provida.

Na ocasião a Turma, por maioria, reformou a r. sentença de fls. 355/373 que julgou improcedente o pedido, com fundamento na constitucionalidade da cobrança da contribuição salário educação, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e verba honorária no percentual de 10% do valor da causa, na proporção de 5% para cada réu.

O voto vencido proferido pela eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA negou provimento à apelação da autora (fls. 467).

O voto condutor do eminente Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA deu parcial provimento à apelação, acompanhando o voto do Relator em menor extensão, apenas para declarar a inexistência de relação jurídica tributária quanto aos valores indevidamente recolhidos a título de salário educação, acima da alíquota de 1,4% e indeferiu o pedido de compensação, tendo em vista os limites do pedido (fls. 461/466).

Nas razões recursais (fls. 481/497) sustenta a União Federal (Fazenda Nacional), a constitucionalidade do salário educação, pleiteando a reforma do aresto com o acolhimento do voto vencido.

Intimada a parte autora apresentou as contrarrazões recursais (fls. 509/513).

Foram admitidos os embargos infringentes (fls. 515).

Dispensada a revisão na forma regimental (artigo 33, VIII, do Regimento Interno).
É o relatório.

Decido.

A questão envolvendo a matéria *sub examine* já foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal de Federal que tem posição fixa sobre tal tema. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Pretende a União, ora embargante que prevaleça o voto vencido proferido pela eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA que negava provimento à apelação da autora.

Encontra-se superada a discussão em torno da constitucionalidade do **salário-educação**.

O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da exação na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária.

Este entendimento encontra-se consolidado na **Súmula nº 732** do Supremo Tribunal Federal:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9.424/1996.
(Data de Aprovação: Sessão Plenária de 26/11/2003)

Oportuno também colacionar precedentes desta Seção:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - SALÁRIO-EDUCAÇÃO. A exigência do recolhimento do salário-educação é constitucional, antes ou depois da Constituição Federal de 1988, com as alíquotas estabelecidas pelo Decreto nº 76.923/75 e reiteradas pelo Decreto nº 87.043/82. Agravo improvido.

(EI 200103990148181, JUIZ FABIO PRIETO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:13/05/2011 PÁGINA: 88.)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.

1. A exigência da contribuição ao salário-educação é constitucional, tanto antes quanto após a vigência da Constituição atual, até o advento da Lei nº 9.424/96, de sorte que não se pode considerar indevidos os recolhimentos efetuados, restando prejudicado o pedido de compensação. 2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou definitivamente sobre a questão nos autos do RE n.º 290.079-6/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17.10.2001, DJ 04.04.2003. 3. Enunciado de Súmula n.º 732/STF: É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96. 4. Precedentes desta E. Segunda Seção: AC 718702, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 06.09.07, p. 576; AC 518797, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJU 10.11.06, p. 310. 5. Prevalência do r. voto vencido, que negava provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a sentença de improcedência do pedido. 6. Agravo legal improvido.

(EI 199903990634923, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:14/10/2010 PÁGINA: 98.)

Por tais fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, adotando o entendimento constante do r. voto vencido para manter integralmente a sentença de improcedência do pedido,

acolho os embargos infringentes.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0042197-52.1998.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : REI DA DUQUE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO MAURO D AVOLA e outro
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.42197-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes tirados em face do v. acórdão datado de 13/12/2000, data do julgamento, não unânime, da Quarta Turma desta Corte, sendo relator para acórdão o eminente Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, proferido que foi no julgamento da apelação cível nº 2000.03.99.045195-0, onde a Egrégia Quarta Turma, por maioria, rejeitou a preliminar de ocorrência de prescrição quinquenal arguida em contrarrazões, nos termos do voto do eminente Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, com quem votou a eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, vencido o Relator que a acolhia e, no mérito, por maioria, deu parcial provimento à apelação, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca acompanhou o voto do Desembargador Federal Relator em maior extensão, vencida a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, que lhe negava provimento, consoante a seguinte ementa de fls. 403/404:

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. DELEGAÇÃO DE PODER PARA FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA. COMPENSAÇÃO.

I - A perda do direito de a impetrante compensar dá-se após cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos dos cinco anos previstos no art. 168 do Código Tributário Nacional.

II - O salário educação foi introduzido em nossa ordenação jurídica pela Lei nº 4.440/64, sendo que o art. 35 da Lei nº 4.863/65 estipulou a sua alíquota à razão de 1,4%.

III - O § 2º, do art. 1º, do Decreto-lei nº 1.422/75, que delegou poderes para o Executivo instituir a alíquota da contribuição - a qual foi majorada para 2,5% pelos Decretos nºs 76.923/75 e 87.043/82 - não dispunha da eficácia jurídica necessária para tal, já que exorbitante das limitações ao poder de tributar, motivo pelo qual o salário educação é devido à alíquota de 1,4% até o advento da Lei nº 9.424/96.

IV - A compensação de tributo sujeito ao regime de lançamento por homologação (art. 66, da Lei nº 8.383/91) é privativa do contribuinte, que assume o risco da operação e, por isso, independe de qualquer procedimento administrativo preparatório. A compensação, porém, fica limitada à diferença entre as alíquotas de 2,5% e 1,4%, com parcelas vincendas da mesma exação.

V - Incumbe aos agentes fiscais o dever de investigar a correção dos cálculos e da operação de compensação, bem como a estrita atenção aos ditames da decisão judicial.

VI - A atualização monetária deve ser a mais ampla possível, adotando-se o IPC, conforme previsto no Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o INPC, a UFIR e, a partir de janeiro/96, apenas a taxa Selic.

VII - Os honorários advocatícios deverão incidir nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

VIII - Preliminar de prescrição rejeitada. Apelação parcialmente provida.

Na ocasião a Turma, por maioria, reformou a r. sentença de fls. 302/309 que julgou improcedente o pedido, com fundamento na constitucionalidade da cobrança da contribuição salário educação, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e verba honorária no percentual de 5% do valor da causa, a cada um dos réus. O voto vencido proferido pela eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA rejeitou a preliminar de ocorrência de prescrição, arguida em contrarrazões e negou provimento à apelação da autora (fls. 419/423).

O voto condutor do eminente Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA rejeitou a preliminar de ocorrência de prescrição quinquenal arguida em contrarrazões de apelação e deu parcial provimento à apelação,

acompanhando o voto do Relator em maior extensão, pois deferiu também os índices do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 397/402).
Nas razões recursais (fls. 430/436) sustenta a União Federal (Fazenda Nacional), a constitucionalidade do salário educação, pleiteando a reforma do aresto com o acolhimento do voto vencido.
Intimada a parte autora apresentou as contrarrazões recursais (fls. 440/452).
Foram admitidos os embargos infringentes (fls. 454).
Dispensada a revisão na forma regimental (artigo 33, VIII, do Regimento Interno).
É o relatório.

Decido.

A questão envolvendo a matéria *sub examine* já foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal de Federal que tem posição fixa sobre tal tema. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.
Pretende a União, ora embargante que prevaleça o voto vencido proferido pela eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA que negava provimento à apelação da autora.
Encontra-se superada a discussão em torno da constitucionalidade do **salário-educação**.
O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da exação na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária.
Este entendimento encontra-se consolidado na **Súmula nº 732** do Supremo Tribunal Federal:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9.424/1996.
(Data de Aprovação: Sessão Plenária de 26/11/2003)

Oportuno também colacionar precedentes desta Seção:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

A exigência do recolhimento do salário-educação é constitucional, antes ou depois da Constituição Federal de 1988, com as alíquotas estabelecidas pelo Decreto nº 76.923/75 e reiteradas pelo Decreto nº 87.043/82. Agravo improvido.

(EI 200103990148181, JUIZ FABIO PRIETO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:13/05/2011 PÁGINA: 88.)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.

1. A exigência da contribuição ao salário-educação é constitucional, tanto antes quanto após a vigência da Constituição atual, até o advento da Lei nº 9.424/96, de sorte que não se pode considerar indevidos os recolhimentos efetuados, restando prejudicado o pedido de compensação. 2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou definitivamente sobre a questão nos autos do RE n.º 290.079-6/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17.10.2001, DJ 04.04.2003. 3. Enunciado de Súmula n.º 732/STF: É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96. 4. Precedentes desta E. Segunda Seção: AC 718702, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 06.09.07, p. 576; AC 518797, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DJU 10.11.06, p. 310. 5. Prevalência do r. voto vencido, que negava provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a sentença de improcedência do pedido. 6. Agravo legal improvido.

(EI 199903990634923, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:14/10/2010 PÁGINA: 98.)

Por tais fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, adotando o entendimento constante do r. voto vencido para manter integralmente a sentença de improcedência do pedido, **acolho os embargos infringentes.**

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0011171-56.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.011171-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
IMPUGNANTE : JONACIR AMORIM
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
IMPUGNADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
IMPUGNADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2004.03.00.015342-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 26: Intime-se o subscritor das petições referidas para que regularize a representação processual da Empresa Ré, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos para apreciação do pedido de fl. 25.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0064877-80.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064877-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA AMARANTE
: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 22 VARA CIVEL DO FORO CENTRAL DE SAO PAULO SP
LITISCONSORTE PASSIVO : H BETTARELLO CURTIDORA E CALCADOS LTDA
ADVOGADO : DENIZE APARECIDA CABULON GRACA
LITISCONSORTE PASSIVO : PROCID INVEST PARTICIPACOES E NEGOCIOS LTDA massa falida
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO
LITISCONSORTE PASSIVO : BANCO SANTOS S/A massa falida
ADVOGADO : CLAUDIA NEVES MASCIA
LITISCONSORTE PASSIVO : NAGA CONSULTORIA FINANCEIRA LTDA
No. ORIG. : 05.00.29982-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo *Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES*, empresa pública federal fundada em 1952, contra decisão proferida pelo *Juízo de Direito da 22ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo-SP*, que após deferir pedido de antecipação de tutela em favor de H. Bettarello Curtidora e Calçados Ltda. contra o Banco Santos S/A e outros, **não admitiu a participação do BNDES no processo**, apesar da decisão trazer reflexos na esfera jurídica da empresa pública, eis que o crédito discutido entre as partes no processo teria sido sub-rogado ao impetrante (fls. 02/24).

Sustenta o **BNDES** a violação ao seu direito líquido e certo, bem como afronta aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa, segurança jurídica e do juízo natural, razão pela qual requereu a concessão de liminar para determinar a suspensão da ação de origem.

E, ao final, requer: **1)** a concessão da segurança repressiva, com a anulação da decisão de antecipação de tutela concedida pelo Juízo Impetrado nos autos da Ação Ordinária nº 583.00.2005.029982-4/000000 em trâmite na 22ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo; **2)** a concessão da segurança preventiva, com a extinção da referida ação ordinária, sem resolução do mérito quanto ao segundo pedido da autora (abatimento, no saldo devedor do Contrato de Financiamento, do valor de R\$ 2.950.000,00), com base nos artigos 267, VI e 292, §1º, II, do Código de Processo Civil e art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.

Observa-se que empresa H. Bettarello Curtidora e Calçados Ltda., em 28.03.2005, ajuizou ação ordinária na Justiça Estadual, em face do Banco Santos S/A (massa falida) e outros, visando a nulidade de contrato denominado "Instrumento Particular de Contrato de Cessão de Crédito de Exportação" o qual foi compelida a celebrar com a Empresa Naga Consultoria Financeira Ltda., por ocasião do contrato de financiamento ora sub-rogado ao impetrante, com o respectivo abatimento do valor desse contrato (R\$2.950.000,00) do total da dívida contraída pela empresa. Requereu, em antecipação de tutela, a retirada de seu nome da lista de devedores usada pelos bancos, (Sistema Central de Risco de Crédito do BACEN), tutela que foi deferida (decisão reproduzida a fls. 133).

Em 23.02.2007 o impetrante recebeu, por meio de ofício, notícia da r. decisão proferida pelo Juízo Impetrado, a qual deferiu a tutela antecipada com determinação para que deixasse de apontar o nome da empresa H. Bettarello Curtidora e Calçados LTDA em seu banco de dados na Central de Risco de Crédito do BACEN.

Na ocasião, o impetrante expôs perante o Juízo da 22ª Vara Cível a sua condição de **atual credor** do contrato de financiamento celebrado entre o Banco Santos S/A e a H. Bettarello Curtidora e Calçados Ltda., em razão de que, ante a intervenção do Banco Central do Brasil no primeiro em 12.11.2004, se sub-rogou no crédito e nas garantias decorrentes do referido contrato de financiamento, nos termos do art. 14 da Lei nº 9.365/96, **requerendo assim o seu ingresso no feito**.

No entanto, **o requerimento de ingresso** no feito na condição de quem se sub-rogou no crédito e nas garantias decorrentes do referido contrato de financiamento nos termos do art. 14 da Lei nº 9.365/96, **foi indeferido** sob o fundamento de que o BNDES não era parte e não detinha interesse jurídico na causa, o que motivou a impetração do presente mandado de segurança, para suspender a ação originária, anular a decisão antecipatória de tutela e extinguir o feito sem resolução de mérito com relação ao pedido de abatimento.

Nesta Corte, em 19.06.2007, o I. Desembargador Federal Dr. Lazarano Neto, reconheceu a incompetência deste TRF da 3ª Região e determinou a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 215/217).

Manifestou-se o Ministério Público Estadual pela incompetência do Tribunal de Justiça Estadual, opinando pela remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 235/239).

Em acórdão proferido aos 31.07.2008, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo decidiu pela competência da Justiça Federal para julgar a demanda, ante o interesse jurídico da empresa pública federal, no caso, o Impetrante (fls. 250/255).

Em 20.01.2009, neste E. TRF da 3ª Região, foi reconsiderada a r. decisão a fls. 215/217 e deferida a liminar para

determinar a suspensão do feito originário, até ulterior decisão (fls. 258/259).

Informações prestadas pelo Juízo da 22ª Vara Cível no sentido de que, cumprindo determinação do TRF da 3ª Região, admitiu o ingresso do BNDES na demanda (fls. 265/266), e de que cumpriu a determinação para a sua suspensão (fls. 288/289).

O Representante do Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (fls. 270/271).

Determinada a citação das partes figurantes na ação originária (fls. 293).

H. Bettarello Curtidora e Calçados Ltda. apresentou contestação sustentando ser indevido o deslocamento de competência para a Justiça Federal, pois somente se fosse reconhecida a existência de litisconsórcio passivo necessário para incluir o BNDES na lide, é que seria pertinente o deslocamento de competência (fls. 334/342).

Procid Invest Participações S/A (massa falida), apresentou contestação sustentando ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, pois não possui qualquer vínculo com o contrato entabulado, requerendo a extinção da demanda com base no art. 267, inciso VI, do CPC (fls. 383/386).

Banco Santos S/A (massa falida), em sua contestação afirmou que sua postura é convergente à do impetrante, uma vez que é incabível o pleito formulado pela *H. Bettarello Curtidora e Calçados Ltda.* na ação originária (fls. 387/390).

Decido.

Está ultrapassada a questão da competência funcional para conhecimento do presente *mandamus*.

Aqui se trata de mandado de segurança ajuizado pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, empresa pública federal, na suposta *qualidade de terceiro prejudicado*, contra atos tidos por ilegais, violadores de direito líquido e certo, praticados pelo MM. Juiz de Direito da 22ª Vara Cível da Comarca da Capital.

Na forma da **Súmula nº 202/STJ** "A IMPETRAÇÃO DE SEGURANÇA POR TERCEIRO, CONTRA ATO JUDICIAL, NÃO SE CONDICIONA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO" (DJ 02/02/1998, p. 181).

Sucedem que o próprio STJ tempera o rigor dessa súmula, como segue:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANDAMUS IMPETRADO EM FACE DE ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. ACOLHIMENTO EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DECISÃO JUSTIÇA DE SÃO PAULO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 267 STF. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202 DO STJ.

1. É incabível o mandado de segurança impetrado em fase processual onde existe decisão sujeita a recurso específico, incidindo na espécie a Súmula 267 do STF ("não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição").
2. Na hipótese, não há falar em aplicação da Súmula 202 do STJ, haja vista que a impetrante tomou a iniciativa de ingressar no feito, tendo o magistrado indeferido a pretensão deduzida e, mesmo devidamente intimada, deixou de interpor o recurso cabível, sendo que "o enunciado nº 202 da Súmula deste c. STJ ("a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso") socorre tão-somente àquele que não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, restando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível" (RMS 29793/GO, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 26/11/2009, DJe 14/12/2009).
3. Ademais, para fins de incidência da Súmula 202/STJ, "compete à parte esclarecer, por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses" (RMS 27594/BA, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 04/05/2009).
- 4.....
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 38.280/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 13/12/2012)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEFERIMENTO. TERCEIRO INTERESSADO. RECURSO PRÓPRIO. INTERPOSIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCABIMENTO.

I - O enunciado nº 202 da Súmula deste c. STJ ("a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso") socorre tão-somente àquele que não teve condições de tomar ciência da decisão que lhe prejudicou, restando impossibilitado de se utilizar do recurso cabível. Precedentes.

II - In casu, o v. acórdão recorrido concluiu que a recorrente integrou a lide originária, tendo formulado pedido de reconsideração contra a antecipação de tutela e, posteriormente, manejado embargos de terceiro, pelo que não se lhe aplica o disposto na referida súmula.

Recurso ordinário desprovido.

(RMS 29793/GO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2009, DJe 14/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. ABUSIVIDADE E TERATOLOGIA NÃO EVIDENCIADOS. TERCEIRO PREJUDICADO. SÚMULAS 267/STF E 202/STJ. COMPATIBILIZAÇÃO DOS ENUNCIADOS.

1.....

2. Na forma estabelecida no art. 5º, inciso II, da Lei n. 1.533/51, não cabe impetração de mandado de segurança como sucedâneo de recurso legalmente cabível (Súmula 267/STF).

3. Se é correto assentir que a impetração de segurança por terceiro prejudicado não há de estar condicionada à interposição de recurso, consoante estabelece a Súmula 202/STJ, também o é que compete à parte esclarecer, por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses.

4. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 27594/BA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 04/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO JUDICIAL. SÚMULA 267/STF. IMPETRAÇÃO POR TERCEIRO PREJUDICADO CIENTE DOS ATOS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA DA NÃO-INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 202/STJ.

1. "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Súmula 267/STF).

2. Nas hipóteses de aplicação da Súmula 202/STJ, deve o impetrante deixar claros os motivos que o impediram de apresentar recurso próprio em face da decisão contrária a seus interesses. Precedentes do STJ.

3.....

4. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 30.688/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 21/06/2010)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TERCEIRO PREJUDICADO. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. COMPATIBILIZAÇÃO DAS SÚMULAS 267/STF E 202/STJ. IMISSÃO NA POSSE DE IMÓVEL OCUPADO PELA IMPETRANTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA.

1. Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso (Súmula 267/STF).

2. Consoante entendimento desta Quarta Turma, se "é correto assentir que a impetração de segurança por terceiro prejudicado não há de estar condicionada à interposição de recurso, consoante estabelece a Súmula 202/STJ, também o é que compete à parte esclarecer, por meio de argumentos plausíveis, por que razão deixara de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses" (RMS 27.594/BA, DJ de 04.05.2009).

3.....

4.....

5. Recurso desprovido.

(RMS 26.297/BA, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 05/10/2009)

O caso dos autos corresponde às hipóteses em que o STJ afasta a aplicação da súmula.

O BNDES pediu sua inclusão no feito e isso lhe foi negado; assim, ciente do *decisum*, cabia-lhe interpor agravo de instrumento (art. 499 do CPC) o que não fez e tampouco justificou nesta impetração o motivo de sua omissão em ajuizar o recurso específico que a lei prevê para combater a decisão interlocutória, preferindo substituí-lo pelo *writ*.

Não sendo possível à parte o alvedrio de substituir o recurso próprio pelo mandado de segurança, que de regra não é possível contra decisão judicial, e ainda não tendo o BNDES esclarecido porque deixou de recorrer, na ocasião própria, da decisão tida como contrária aos seus interesses, não há espaço de apreciação para este *mandamus*.

Pelo exposto, não sendo caso de mandado de segurança na espécie (carência de ação), na forma do art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, DENEGO A SEGURANÇA.

Sem honorários e as custas vão *ex lege*.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021547-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021547-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : MARIA CRISTINA SA DE CASTRO LIMA
ADVOGADO : ALFREDO LUCIO DOS REIS FERRAZ e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outros
: SID INFORMATICA S/A
: HERCULANO JOSE PEREIRA RAMOS
: MASSARU KASHIWAGI
: AILTON DE ABREU
: SERGIO ALEXANDRE MACHLINE
No. ORIG. : 2006.61.82.037021-9 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança ajuizado por **Maria Cristina Sá de Castro Lima**, em 22/06/2009, com pedido de liminar, em face de ato praticado pelo d. Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, consubstanciado na decisão determinou a inclusão da impetrante no polo passivo da execução fiscal nº 2006.61.82.037021-9.

Aduz a impetrante, em síntese, que teria sido incluída indevidamente no polo passivo da referida execução fiscal, tendo em vista que nunca fez parte do quadro societário da executada e que jamais teve qualquer relação jurídica com a empresa devedora "Sid Informática S/A", sustenta, ainda, que não consta na relação de sócios constante da JUCESP e, dessa forma, a decisão da autoridade coatora afronta direito líquido e certo.

Sustenta, ainda, que a constrição de seu patrimônio, indevidamente, traz à tona o "periculum in mora", pelo que requereu a concessão de liminar para que fossem suspensos os efeitos da decisão de origem.

Foram prestadas informações às fls. 174 e verso, oportunidade em que o Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, esclareceu que a impetrante teria retirado os autos em carga e que *não* havia apresentado "exceção de pré-executividade", medida admitida para análise de eventual ilegitimidade passiva.

O Desembargador Federal Lazarano Neto, Relator à época, deferiu a liminar pleiteada para suspender a decisão de origem que determinou a inclusão da impetrante no pólo passivo da execução fiscal nº 2006.61.82.037021-9 (fls. 176 e verso)

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do "writ", anulando-se a decisão do Juízo executivo, que redirecionou a Execução Fiscal aos sócios componentes da empresa (fls. 183/186).

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o mandado de segurança deve ser extinto de imediato, dada a carência de ação.

O mandado de segurança está sendo usado como substitutivo recurso adequado, tendo em vista que o ordenamento jurídico prevê os embargos do devedor no artigo 16 da Lei 6.830/80, "in verbis":

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite."

Verifica-se, ainda, que em algumas hipóteses, é possível a oposição de exceção de pré-executividade, **o que reforça a inviabilidade da utilização do mandado de segurança, que é medida excepcional.**

Aplica-se "in casu" a Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal pois a parte está indevidamente usando o mandado de segurança como sucedâneo de procedimento específico.

É cediço que o mandado de segurança é remédio constitucional inculcado na Carta Magna em seu art. 5º, LXIX que tem por mister proteger direito líquido e certo, não amparado por "habeas corpus" ou "habeas data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, pelo que não se pode referendar a sua utilização indiscriminada.

Nesse sentido, destaco a orientação jurisprudencial adotada por esta Egrégia Segunda Seção:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS ANTES DA CITAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. SÚMULA 267/STF. I - Mandado de segurança contra determinação de bloqueio dos ativos financeiros do devedor antes de ter sido realizada a sua citação, nos autos de ação de execução fiscal. **II - Decisão atacada passível de recurso próprio, qual seja, agravo de instrumento. III - Inadmissível a utilização de mandado de segurança como substitutivo de recurso. Incidência da Súmula 267/STF, reforçada, ademais, ante a possibilidade de o Relator atribuir efeito suspensivo aos casos em que possa haver lesão grave ou de difícil reparação (art. 558, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.139/95).** IV - Não autoriza a impetração a falta de realização da citação do devedor, uma vez que a interposição do agravo de instrumento não tem como pressuposto para sua interposição a formação da relação processual. V - Inadequação da via eleita. Extinção do processo sem resolução de mérito. Agravo regimental prejudicado. (MS 200703000568460, JUÍZA REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:04/08/2011 PÁGINA: 128.) (negritei)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO. DECISÃO DA QUAL CABE AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 267/STF. 1. Da decisão que, em processo de execução fiscal, determina o bloqueio, pelo sistema BACENJUD, de eventual numerário em nome das partes executadas, não cabe mandado de segurança, mas sim agravo de instrumento, meio processual hábil para impugnar decisão interlocutória. Exegese da Súmula 267 do STF. 2. A inovação trazida no

inciso II, do artigo 5º, da Lei 12.016/2009, não socorre a agravante, pois, para o agravo de instrumento existe previsão legal de concessão de efeito suspensivo (artigo 527, III, CPC). 3. Deve ser preservada a natureza e a função do mandado de segurança, remédio heróico, previsto na Constituição Federal, e criado para situações excepcionais. **4. Não se pode admitir que a parte interessada, ao seu alvitre, escolha o instrumento que lhe seja mais conveniente: recurso ou mandado de segurança.** 5. As alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação, por meio das Leis 9.139/1995 e 10.352/2001, acabaram por proporcionar às partes remédio jurídico tão ou mais célere quanto a via do mandado de segurança. 6. Somente será cabível o mandado de segurança quando se tratar de decisão teratológica, de ato flagrantemente eivado de ilegalidade ou abuso de poder. 7. Agravo não provido.

(MS 200861000057770, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 58.) (negritei)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 267 DO E. STF - RECURSO IMPROVIDO. I - Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de recurso ou correição. Inteligência do artigo 5º, II, da Lei 12.016/2009 e da súmula 267 do E. STF. II - Se a decisão a que se visa reformar inflige gravame ao impetrante, não é tal fato razão suficiente para se admitir o mandado de segurança. **A ação mandamental não pode ser vista como verdadeira panacéia, devendo-se, no mais das vezes, buscar a revisão dos provimentos jurisdicionais pelas vias ordinárias.** III - Agravo improvido.

(MS 201003000013721, JUÍZA CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 CJ1 DATA:14/04/2011 PÁGINA: 73.) (negritei)

Por fim, cumpre destacar que no caso sob análise, a impetrante não é terceiro na execução fiscal nº 2006.61.82.037021-9, pois, com a sua inclusão no pólo passivo, na qualidade de corresponsável tributária e, portanto, de litisconsorte, evidenciada a possibilidade de interposição de recurso específico, ou oposição de embargos do devedor.

Ante o exposto, **denego a segurança e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, com fulcro no que preceitua o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c.c. com o parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009, cassando a liminar anteriormente concedida.

Custas pela impetrante.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos obedecidas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016896-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016896-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ	: BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO	: LIVIA BALBINO FONSECA SILVA
SUSCITANTE	: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA SEXTA TURMA
SUSCITADO	: DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA
No. ORIG.	: 00077473020104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pela Desembargadora Federal REGINA COSTA (Sexta Turma), em face do Desembargador Federal MÁRCIO MORAES (Terceira Turma), nos autos dos Agravos de Instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) e sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000 (2010.03.00.007747-4).

O agravo de instrumento sob Reg. nº 2009.02.00.044725-1 foi interposto pela União Federal contra decisão que determinou a suspensão da execução fiscal (Reg. nº 2009.61.82.045948-7) proposta em face do Banco Cruzeiro do Sul S/A. Conforme aduzido pela União Federal, a decisão impugnada no referido agravo teria se pautado em liminar deferida em mandado de segurança em trâmite perante a 16ª Vara Federal de SP (Reg. nº 2009.61.00.17576-0).

O agravo de instrumento sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000, por sua vez, foi interposto por Banco Cruzeiro do Sul S/A contra decisão proferida nos autos da referida ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7), a qual rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o seu prosseguimento. Este agravo foi distribuído por dependência àquele sob Reg. nº 2009.02.00.044725-1, tendo ambos sido distribuídos à Relatoria da Des. Fed. REGINA COSTA.

Por tramitar perante a relatoria do suscitado o recurso sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3, o agravo de instrumento sob Reg. nº 2009.02.00.044725-1 foi encaminhado ao Des. Fed. MARCIO MORAES para consulta de prevenção, a qual não foi reconhecida por tratar-se de recurso originário de ação de rito comum ordinário proposta por Banco Cruzeiro do Sul S/A com o fim de obter declaração de inexistência de relação jurídico-tributária a sujeitar a autora ao recolhimento da COFINS, nos termos da Lei nº 9.718/98, quanto à base de cálculo e majoração de alíquota.

A suscitante defende haver conexão entre os feitos a justificar o reconhecimento de prevenção do Suscitado. Aduz que, na ação sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3, diante do parcial provimento da apelação e da remessa oficial, a sentença de procedência foi parcialmente reformada, nos termos do voto do Relator Des. Fed. MARCIO MORAES, para submeter a parte autora ao pagamento da COFINS à alíquota estabelecida pela Lei nº 9.718/98. O acórdão respectivo transitou em julgado em 25.02.2008. Aponta que ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7), por sua vez, objetiva cobrança de dívida fiscal decorrente do provimento jurisdicional proferido nessa ação de conhecimento.

Por isso, salienta a vinculação entre a ação e os recursos incidentais, decorrendo o liame do próprio direito material objeto da demanda originária. Aduz, ainda, ser o reconhecimento da prevenção medida de rigor, não só para evitar decisão contraditória, mas para possibilitar a ampla percepção, pelo órgão julgador, de todo alcance das demandas submetidas à apreciação desta Corte.

Em informações, o e. Des. Fed. MÁRCIO MORAES esclareceu que ao receber o Agravo de instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) para verificação de sua prevenção em virtude do Agravo de instrumento sob Reg. nº 1999.03.00.033455-2 e da apelação/reexame necessário sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3 deixou de reconhecê-la.

No seu entender inexistente prevenção, porquanto o apontado agravo de instrumento foi interposto contra o deferimento parcial da antecipação de tutela jurisdicional postulada, tendo sido julgado prejudicado em virtude da sentença proferida nos autos da ação originária. Por seu turno, a apelação/reexame necessário foram julgados pela E. Terceira Turma, tendo transitado em julgado o acórdão. A essas circunstâncias, acrescentou ainda o fato de o Agravo de instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) ter-se originado de decisão proferida em sede de ação executiva ajuizada posteriormente ao trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento. Destaca a aplicação, na espécie, da Súmula nº 235 do C. STJ e a inaplicabilidade da disposição contida no artigo 15 do Regimento Interno deste Tribunal. Conclui pela improcedência do conflito, diante da impossibilidade de prolação de decisões conflitantes a justificar a redistribuição do agravo à sua Relatoria.

A i. Desembargadora Federal REGINA COSTA foi designada para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito de competência.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, com o reconhecimento da competência do Des. Fed. MÁRCIO MORAES.

É o relatório. DECIDO.

Cinge-se a discussão, no conflito instaurado entre integrantes da 3ª e 6ª Turmas desta Corte, à competência para processar e julgar, respectivamente, agravos de instrumento relativos a decisões proferidas nos autos de ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7) proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) contra Banco Cruzeiro do Sul S/A, objetivando a cobrança de dívida fiscal atinente à contribuição à COFINS, no período de janeiro de 2003 a janeiro de 2007, objeto do processo nº 1999.61.00.020283-3.

O processo sob Reg. nº 1999.61.00.020283-3 foi processado perante o juízo federal da 14ª de São Paulo, que proferiu sentença julgando procedente o pedido formulado na inicial, de modo a declarar a inexigibilidade do recolhimento da COFINS nos termos estabelecidos pela Lei nº 9.718/98 (artigo 2º, 3º e 8º) e manter a sistemática anterior, estabelecida na LC nº 70/91. Foi, ainda, reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente pagos a título da COFINS, oriundos do recolhimento com base na referida Lei, com débitos decorrentes da CSLL.

Por força de recurso de apelação da União Federal da remessa oficial os autos vieram a esta Corte e foram distribuídos à relatoria do e. Des. Fed. MÁRCIO MORAES. Em sessão de julgamento, realizada perante a Terceira Turma deste Tribunal, por unanimidade, foram providos, em parte, o recurso da União Federal e a remessa oficial para afastar as alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 tão somente no que se refere à base de cálculo, mantendo-se, assim, a alteração da alíquota. Quanto à compensação, foi assegurada a compensação dos valores recolhidos a maior a título de COFINS somente com parcelas da mesma exação, resguardando-se o direito do contribuinte em efetuar-la na via administrativa, em conformidade com as disposições da Lei 9.430/96. O acórdão transitou em julgado.

À e. Des. Fed. REGINA COSTA foram distribuídos os agravos de instrumento dos Agravos de Instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) e sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000 (2010.03.00.007747-4), vinculados à ação executiva (Reg. nº 2009.61.82.045948-7) proposta com o fito de cobrar a dívida fiscal decorrente do provimento jurisdicional proferido na citada ação de conhecimento, cuja relatoria para o julgamento da apelação e da remessa oficial incumbiu ao Suscitante.

Por essa circunstância a Suscitante entende caber a redistribuição dos referidos agravos, por prevenção, em face de suposta conexão existente entre a ação de conhecimento e a ação executiva.

O Des. Fed. MARCIO MORAES afasta a hipótese por entender tratarem-se de ações distintas, com objetos diversos, sem embargo de ser aplicável à espécie a Súmula nº 235 do C. STJ.

Nos termos do artigo 103 do CPC, reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto (a pretensão deduzida em juízo pelo autor da demanda) ou a causa de pedir (fundamento; razão da pretensão; fato que dá origem ao ingresso da ação, ou ainda, os fatos alegados pelo autor como fundamento de sua pretensão).

Presente a hipótese de conexão ou de continência (identidade de partes, de causa de pedir e o pedido de uma ação, por ser mais amplo, abrange o pedido da outra ação) *ex-vi* do artigo 105 do CPC, necessária a reunião das ações num mesmo juízo para se evitar a prolação de decisões conflitantes ou antagônicas.

A reunião das ações conexas, num mesmo Juízo, se dá observada a regra contemplada no artigo 106 do CPC, o qual trata da prevenção.

Especificamente, em segundo grau de jurisdição, a prevenção se caracteriza pelo conhecimento do recurso. Na lição do e. processualista ARRUDA ALVIM, a Câmara que conhecer de um recurso acerca de determinada causa fica preventiva para conhecer todos os outros recursos que venham a ser interpostos na mesma causa ("In" Manual de direito processual civil; 5ª ed. São Paulo: RT, 1996, p. 297)

O Regimento Interno deste E. Tribunal, ao tratar da competência das Turmas, estabelece em seu artigo 15, regra atinente à prevenção, conforme se observa a seguir:

"Art. 15: Ressalvada a competência do Plenário ou da Seção, dentro de cada área de especialização, a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, terá seu Relator prevento para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões." (grifou-se)

Desse dispositivo, extrai-se a prevenção do Relator quanto a novos incidentes ou recursos relacionados ao feito anteriormente conhecido, mesmo que relacionados à execução do seu julgado.

A aplicação de referido dispositivo, aliás, foi amplamente debatida pela Segunda Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência sob Reg. nº 0033706-18.2001.4.03.0000, de relatoria da Des. Fed. MARLI FERREIRA.

Em seu voto, a e. Relatora assim se pronunciou:

"Trata-se de conflito negativo de competência, na qual se postula a prevenção da Turma que primeiro conheceu de um recurso, cujo acórdão transitou em julgado, para o julgamento de outro recurso posterior, tirado da mesma ação principal ...

Não há que se confundir com conexão, onde há pluralidade de demandas com mesmo objeto ou causa de pedir. Nos Tribunais, a prevenção é regida pelos respectivos regimentos internos, sendo certo que a hipótese, neste Tribunal vem regulada no artigo 15, verbis:

[omissis]

In casu vê-se pois que, ainda que a apelação já tenha sido submetida à apreciação pela Turma, remanesce a competência do relator daquela para a análise dos recursos posteriores referentes à ação originária.

A finalidade da norma é justamente evitar decisões conflitantes. Julgada a apelação, quanto à matéria de fundo, num determinado sentido, a interposição de Agravo de Instrumento, ainda que a ação originária já tenha baixado à Vara de origem em decorrência do trânsito em julgado do acórdão proferido, deve ser distribuída para o mesmo relator do apelo sob pena de conflitância de respostas jurisdicionais. [...]"(CC 4145/SP; 2ª Seção; DJU 29.03.2004).

Por conseguinte, ainda que o recurso tenha sido decidido e transitado em julgado, eventuais incidentes ou recursos que dele decorram devem ser decididos pela respectiva Turma.

É preciso verificar se a hipótese, em análise, se amolda ao comando contido no artigo 15 do RITRF/3ª REGIÃO, bem como ao precedente jurisprudencial destacado ou, se aplicável à espécie, o comando contido na Súmula nº 235 do C. STJ.

A C. Segunda Seção já se pronunciou sobre o tema. Na oportunidade, o Desembargador Federal CARLOS MUTA, Relator do Conflito de Competência Reg. nº 0016712-94.2010.4.03.0000/SP, assim se pronunciou, *in verbis*:

"[...]

A discussão, portanto, envolve a viabilidade da execução fiscal em função do acórdão da Suprema Corte que, reformando o julgado da 3ª Turma, concedeu o mandado de segurança para excluir a apuração da contribuição ao PIS com as alterações da Lei 9.718/98.

Se em mandado de segurança anterior foi reconhecido, ao final, um determinado direito líquido e certo e se, depois, a Fazenda Nacional propõe uma execução fiscal, que estaria violando tal coisa julgada, é a autoridade desta que se coloca em discussão e ninguém melhor do que a própria Turma julgadora, ainda que a decisão final tenha sido da Suprema Corte, para apreciar o conflito que se estabeleceu entre mandado de segurança e execução fiscal.

Certo que esta Seção, em função da competência absoluta existente em primeiro grau de jurisdição, não admite conexão entre mandado de segurança e execução fiscal, porém, no âmbito da Corte, tal especialização não se verifica, o que permite o reconhecimento da competência da Turma julgadora do mandado de segurança para analisar eventual violação da respectiva coisa julgada por parte de execução fiscal posteriormente ajuizada.

Embora não seja mais possível a reunião dos feitos, vez que julgado e baixado em definitivo à origem o mandado de segurança (Súmula 235/STJ), a Turma julgadora não perde competência para apreciar a causa em que se discute violação, pelo executivo fiscal, de coisa julgada decorrente do próprio mandado de segurança, em que atuou o órgão fracionário desta Corte, tendo como relatora do acórdão a suscitada.

A objeção de coisa julgada, deduzida na execução fiscal, remete ao cumprimento do que decidido, anteriormente, no mandado de segurança, cabendo à respectiva Turma julgadora apreciar a existência de tal coisa julgada e, assim, deliberar sobre a validade ou não da execução fiscal, impugnada por exceção de pré-

executividade, da qual extraído o agravo de instrumento, sobre o qual versa o presente conflito negativo de competência.

Note-se que, diante da coisa julgada proferida pela Suprema Corte, seria possível, em tese, discutir a violação de sua autoridade em reclamação (artigos 102, I, l, CF, e 13 e seguintes da Lei 8.038/90), considerada a inscrição ou o ajuizamento de execução fiscal, a ser resolvida, certamente, se adotada fosse tal via processual, pelo Excelso Pretório, com base no decidido no mandado de segurança, o que reforça a conclusão de que **a invocação da coisa julgada, objeto da exceção de pré-executividade e depois de agravo de instrumento, atrai e define a competência, no âmbito desta Corte, da Turma que processou e julgamento o feito de que se originou a res judicata.**

Também reforça o entendimento pela competência da suscitada, o fato de que a reforma processual de 2006, através da Lei 11.280, determinou que ações idênticas sejam distribuídas por prevenção, buscando evitar o surgimento de decisões conflitantes acerca da litispendência, questão processual que não é, certamente, mais importante do que a própria coisa julgada, de modo que, tendo sido alegada a sua ofensa, revela-se mais apropriado estabelecer a competência da 3ª Turma para que possa dirimir, no caso, a controvérsia suscitada quanto à existência e teor concreto e específico da garantia constitucional.

Tanto quanto possível recomenda-se, para evitar o surgimento de decisões conflitantes e assegurar maior domínio da inteireza da controvérsia, que se processe perante o mesmo Juízo e Turma o processo no qual tenha repercussão jurídica uma decisão anteriormente proferida, envolta em coisa julgada, cuja autoridade pode ser mais facilmente assegurada, especialmente quando presente controvérsia acerca de seu conteúdo e alcance, por quem a proferiu ou por quem teve jurisdição sobre o feito no qual ocorrida a respectiva formação. Sobre a controvérsia, a Procuradoria Regional da República opinou pela competência da suscitada nos seguintes termos (f. 78/9v):

'Ao tratar da divisão de competências entre os órgãos que compõe os tribunais, dispõe o Código de processo Civil, em seu art. 548, que 'far-se-á a distribuição de acordo com o regimento interno do tribunal, observando-se os princípios da publicidade, da alternatividade e do sorteio'.

Assim, cabe ao regimento interno regulamentar o procedimento de distribuição dos feitos, devendo observar, em princípio, a forma pública, aleatória e alternada.

Cumprir, entretanto, que a alternatividade da distribuição não exclui a possibilidade e a importância da criação de hipóteses de prevenção do Relator, consoante o art. 552, § 3º, do CPC, que também devem ser regulamentadas pelo regimento interno.

Com efeito, segundo a lição de Cândido Rangel Dinamarco,

'Em cada causa, a designação de relator para o primeiro recurso a chegar ao tribunal é feita necessariamente pelo critério aleatório do sorteio e mediante alternatividade (CPC, art. 548), mas a própria lei geral estabelece prevenções, pelas quais o relator e o revisor desse primeiro recurso também o serão para os outros referentes à mesma causa (CPC, art. 552, § 3º). Na medida de sua competência normativa, também os regimentos internos regulamentam as prevenções que se dão no interior dos tribunais.'

A esse respeito, dispõe o art. 15 do Regimento Interno desse E. TRF3 que, 'ressalvada a competência do Plenário ou da Seção, dentro de cada área de especialização, a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, terá seu Relator preventivo para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões'.

Como se nota, ao tratar do instituto da prevenção, o regimento estabeleceu regra de incidência bastante ampla, permitindo o seu reconhecimento sempre que o Relator já tiver tido contato com a controvérsia anteriormente, em extensão ainda mais ampla do que a das normas do CPC que cuidam do instituto no âmbito dos juízos de primeiro grau de jurisdição.

No caso, no executivo fiscal do qual foi tirado o agravo, a Fazenda exige créditos de PIS devidos pela empresa no período de fevereiro/2000 a dezembro/2003, calculado na forma da Lei nº 9.718/98.

Ocorre que, de acordo com o próprio auto de infração que deu origem à ação executiva (fls. 48), a legitimidade da cobrança do PIS nos termos da referida lei era objeto de discussão nos autos do MS nº 2000.61.00.007931-6, impetrado pela mesma empresa.

Assim sendo, embora a execução fiscal não tenha por objeto propriamente a execução de decisão proferida no mandamus, é certo que pretende cobrar tributos nele discutidos, o que também atrai a incidência da parte final do art. 15 do Regimento acima transcrito.

Portanto, na medida em que o suscitado já teve contato com a controvérsia posta no agravo de instrumento, interposto face à rejeição da exceção de pré-executividade, ao julgar mandamus no qual foi discutida a legitimidade do crédito exequendo, emerge, à luz da norma regimental, sua prevenção.

Tal entendimento não só é consentâneo com o Regimento do Tribunal, como também atende às legítimas razões de ordem pragmática do processo, na medida em que o juízo prolator da decisão do mandamus é, sem dúvida, o mais autorizado a avaliar o alcance dos seus efeitos na ação executiva, o que faz evitar, por outro lado, a prolação de decisões contraditórias.

Esse tipo de raciocínio tem encontrado guarida na jurisprudência em situações similares. In verbis:

'AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - CONEXÃO - MANDADO DE SEGURANÇA E EXECUÇÃO FISCAL.

1 - PREVENTO O JUÍZO FEDERAL QUE FOI QUEM CONHECEU DA CAUSA EM PRIMEIRO LUGAR.

2 - SENDO CONEXAS AS AÇÕES DE MANDADO DE SEGURANÇA E EXECUÇÃO FISCAL, PORQUE TÊM EM COMUM, DISCUSSÃO SOBRE O PAGAMENTO OU NÃO DA MULTA RELATIVA AO DÉBITO INSERIDO NA MESMA C.D.A., DEVEM SER JULGADOS PELO MESMO JUÍZO.

3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.'

(TRF3, 1ª Turma, AG 95031042607, Relator Des. Fed. Roberto Haddad, DJ 29.09.1998, p. 493)

Por todo o exposto, parece ao MPF competir à Desembargadora Federal Suscitada a competência para relatar o feito.

Razão pela qual o Ministério Público opina pela procedência do presente conflito.'

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito, para declarar a competência da suscitada para processar e julgar o AI 2010.03.00.012173-6." (2ª Seção; CC nº 0016712-94.2010.4.03.0000/SP; disponibilizado no Diário Eletrônico no dia 28.04.2011).

Pelo que se depreende do julgado, o exercício de jurisdição em determinado feito vincularia o juízo a outros feitos eventualmente inseridos no mesmo contexto litigioso, ficando afastado o comando contido na Súmula nº 235 do C. STJ.

É perfeitamente aferível a identidade da discussão com a presente. Conquanto o precedente citado envolvesse ação mandamental e ação executiva e este Conflito de Competência a discussão gire em torno de ação de conhecimento e ação executiva, de igual modo discute-se eventual ofensa à coisa julgada.

Assim, o fato de as ações terem objeto distinto e tramitado perante Juízos distintos, em primeiro grau, não afasta a possibilidade da reunião, neste Tribunal, dos recursos que delas decorrerem.

Este, aliás, foi o que decidiu o C. Órgão Especial deste Tribunal ao julgar o Conflito de Competência nº 0014368-72.2012.4.03.0000/SP, de relatoria da e. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, disponibilizado no Diário Eletrônico no dia 07.11.2012.

Aplicando-se o entendimento firmado, incumbe ao Relator da ação de conhecimento, na qual se formou a coisa julgada, a competência para análise dos incidentes ou dos recursos que dela decorrerem, ainda que em outras ações.

Para reforçar a pacificação da matéria na E. Segunda Seção, destaco decisão proferida pelo e. Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos autos do CC Reg. nº 0001872-11.2012.4.03.0000/SP.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, para declarar a competência do e. Desembargador Federal MÁRCIO MORAES para processar e julgar os agravos de instrumento sob Reg. nº 0044725-40.2009.4.03.0000 (2009.03.00.044725-1) e sob Reg. nº 0007747-30.2010.4.03.0000 (2010.03.00.007747-4).

Oficie-se aos e. Desembargadores Federais, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2011.03.00.002665-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANTONIO ARTHUR BARROS MENDES e outro
PARTE RÉ : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT e outro
: COPLAN CONSTRUTORA PLANALTO LTDA
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008091620064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal de Ourinhos - 25ª SSJ - SP diante de decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo - Sec. Jud. SP nos autos de ação civil pública (Reg. 000809-16.2006.403.6125 e acompanhada de ação cautelar, em apenso, Reg. nº 001098-46.2006.403.6125) proposta pelo Ministério Público Federal em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e COPLAN - Construtora Planalto Ltda. Nessa ação, aduzindo irregularidades supostamente ocorridas no curso do procedimento simplificado de contratação promovido pelo DNIT, que culminou com a conseqüente celebração de contrato entre essa autarquia e a COPLAN para a realização de serviços de tapa-buraco, recuperação de pavimento em segmentos críticos e recuperação de sinalização horizontal do trecho entre os Km 178,3 (acesso de Lins) e 347,7 (divisa PR/SP) da BR-153/SP, no âmbito do Programa Emergencial de Trafegabilidade e Segurança nas estradas instituído pela Portaria DNIT nº 1806/2005, a parte autora requer a declaração de nulidade dos atos praticados.

A ação originária foi originariamente distribuída perante o Juízo Federal da 1ª Vara em Ourinhos - SP. Posteriormente, o Juízo Suscitante declinou da competência por entender que, embora os efeitos materiais do contrato cuja nulidade se postula hajam ocorrido em diversos municípios do interior do Estado de São Paulo, incluído Ourinhos, por haver o contrato sido celebrado na capital deste Estado seria de rigor o encaminhamento dos autos à Justiça Federal de São Paulo.

Recebidos os autos em redistribuição, o Juízo Suscitado declinou da competência sob o fundamento de os danos alegados terem sido causados nos locais de execução das obras, sendo aplicável a regra prevista no artigo 93 da Lei 8.078/90.

Fixou-se o Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos - SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

O Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo - SP (suscitado) ofereceu informações (fls. 64/70).

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência do conflito (fls. 72/75vº).

É o relatório. DECIDO.

Por se tratar de matéria amplamente debatida, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ao declinar de sua competência, o Juízo Suscitante assim decidiu, *in verbis*:

"[...]"

V- Conforme se depreende da análise do contrato, cuja nulidade se pretende nestes autos, o mesmo foi celebrado

em São Paulo, local inclusive eleito pelas partes contratantes como aquele onde eventuais questões surgidas deveriam ser dirimidas (foro de eleição). [...] conclui-se que, embora os efeitos materiais do contrato tivessem lugar em diversos municípios do interior do Estado de São Paulo, dentre os quais Ourinhos, o contrato não foi celebrado neste município, nem os atos anteriores aqui tiveram lugar. Em outras palavras, os danos imediatos que são objeto desta ação (lesão aos princípios constitucionais administrativos) não ocorreram no município de Ourinhos, mas em São Paulo, local onde foi celebrado o contrato e seus atos preparatórios e sede funcional do responsável pelo procedimento. Assim, necessária é a remessa dos autos à Justiça Federal em São Paulo, competente para o exame e processamento dos fatos. [...] (fls.49/50)

Por seu turno, o Juízo Suscitado assim se manifestou:

"[...] julgo não proceder o item V da decisão de fls. 2890/2895, que utilizou como argumento para remessa dos autos para a Subseção Judiciária de São Paulo a existência de cláusula de eleição de foro no contrato celebrado entre as rés.

Em primeiro lugar, nenhuma cláusula contratual pode afastar a competência absoluta determinada em lei. Em segundo lugar, é evidente que a cláusula décima terceira do contrato de fls. 50/54 somente é aplicável às ações judiciais entre as contratantes, não para eventuais ações civis públicas que tenham como finalidade a decretação da nulidade do contrato, como é caso dos autos.

[...] o segundo fundamento do Juízo de Ourinho para remeter os autos para São Paulo foi que 'embora os efeitos materiais do contrato tivessem lugar em diversos municípios do interior do Estado de São Paulo, dentre os quais Ourinhos, o contrato não foi celebrado neste município, nem os atos anteriores aqui tiveram lugar. Em outras palavras, os danos imediatos que são objeto desta ação (lesão aos princípios constitucionais administrativos) não ocorreram no município de Ourinhos, mas em São Paulo, local onde foi celebrado o contrato e seus atos preparatórios e sede funcional do responsável pelo procedimento' (fls. 2.893).

Na realidade, o único fato ocorrido em São Paulo foi a assinatura do contrato entre as rés. Como ressaltou o próprio Juiz Federal de Ourinhos, a execução do contrato, e os eventuais prejuízos dela decorrentes, tiveram lugar nos diversos municípios do interior de São Paulo que margeiam a BR-153 (trecho entre os KM 178,3 e 347,7).

[...] No caso em exame, tratando-se de execução de obras e serviços de tapa-buraco e recuperação de sinalização e pavimento em segmentos críticos na BR-153/SP, no trecho entre os Km 178,3 e 347,7, os locais onde ocorreram os danos alegados na petição inicial estão submetidos à jurisdição das Subseções Judiciárias de Bauru, Marília e Ourinhos. Portanto, esses são juízos que têm competência concorrente para processar e julgar o feito.

A Subseção Judiciária de São Paulo não tem competência para processar e julgar o feito, na medida em que o Município de São Paulo foi apenas o local da celebração do contrato, e que todos os danos alegados na petição inicial foram causados nos locais em que ocorreu sua execução. [...] fls. 56/69

Assim, em síntese, a questão que ora se coloca diz respeito à regra a ser adotada para a fixação da competência em sede de ação civil pública proposta com o escopo de proteger o patrimônio público, ameaçado pela prática de ato supostamente irregular no curso de procedimento simplificado de contratação.

Consoante o art. 2º da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85), as ações civis públicas serão propostas no foro onde ocorreu ou deva ocorrer o dano. Trata-se de competência funcional, portanto, absoluta, fixada em razão do elemento objetivo da demanda (o dano). O aspecto prático contido nessa regra diz respeito à facilitação na coleta de provas.

Na lição de Hugo Nigro Mazzilli ("In" 'A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses', 15ª Ed. rev. ampl. e atual.; SP: Saraiva, 2002, p. 207), além de facilitar a coleta de provas a referida norma assegura a realização da instrução e do julgamento da ação pelo Juízo que teve ou que possa ter maior contato com o dano efetivo potencial aos interesses transindividuais.

Nesse tocante, merece destaque o entendimento manifestado pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao julgar o CC 97.351/SP, sob a relatoria do i. Ministro CASTRO MEIRA (STJ, 1ª Seção, DJe 10.6.2009)

Contudo, as questões atinentes à fixação da competência em sede de ação pública deve ser analisada por meio da interpretação sistemática dos artigos 2º da Lei nº 7.347/85 e 93 da Lei nº 8.078/90, na dicção do artigo 21 da LACP.

De rigor, portanto, verificar o local dos danos e se estes produzem efeitos de âmbito local ou regional com o fito

de determinar a aplicação da regra contemplada no inciso I ou a prevista no inciso II do artigo 93, I, do CDC, respectivamente.

In casu, diante dos elementos trazidos à consideração, entendo que, de fato, se danos houve à Administração Pública eles se originaram, fundamentalmente, da irregular celebração de contrato, com violação a diversos princípios administrativos e constitucionais: legalidade, igualdade e moralidade, dentre outros. É desse fato que, como consequência, teria advindo o dano, não só esses princípios, mas, a considerar as asserções da parte autora, também financeiro, a ser arcado pela autarquia em prejuízo de todos os cidadãos.

Portanto, sob esse prisma, o dano não decorreu particularmente da execução do contrato - que consistiria, no caso, mero exaurimento da conduta supostamente ilícita - mas de sua celebração, ocorrida em São Paulo.

De fato, do pedido mediato formulado na inicial da ação depreende-se que o objeto tutelado é o patrimônio público e social, o qual teria sofrido lesão diante das irregularidades decorrentes de contrato firmado entre autarquia federal e empresa privada, com dispensa de licitação. Na fundamentação dessa peça, por sua vez, o Ministério Público Federal traz à consideração as seguintes circunstâncias, que teriam afrontado às disposições constantes na Lei nº 8.666/93 e os princípios norteadores da atuação administrativa:

- indevida dispensada licitação e eventual vício na solicitação das propostas no procedimento simplificado de contratação emergencial realizado;
- ausência de projeto básico à consecução das obras e de cronograma de execução;
- suposto sobrepreço no orçamento de referência;
- início antecipado das obras e dos serviços;
- suposto vício de motivação no ato de adjudicação;
- nulidade do processo administrativo e do contrato não publicado;
- concessão de prazo superior ao pleiteado pela contratante para a realização dos serviços;
- irregular subcontratação na execução das obras e serviços;
- fiscalização deficiente.

Merece destaque o seguinte trecho constante da inicial da ação subjacente:

"[...] a nulidade imputável a servidores do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, por terem promovido e praticado diversos atos, no exercício de duas atribuições, incompatíveis com a disciplina legal correspondente, antes, durante e depois de encerrado o indevido procedimento simplificado de contratação promovido pela autarquia-ré.

A nulidade é imputável, ainda, à COPLAN - Construtora Planalto Ltda., uma vez que conscientemente anuiu a tais atos, aceitando executar as obras e os serviços desde logo dentro da mais ampla informalidade, recebendo tratamento explicitamente diferenciado durante a fase de disputa do procedimento de seleção e, ainda conduzindo de forma irregular a execução do quanto acordada verbalmente com a Administração, tudo a demonstrar que concorreu decisivamente para formação do quadro enunciado ao longo desta petição.[...]" (fl. 40)

A discussão, portanto, gira em torno do contrato, supostamente eivado de vícios. Não se traz à discussão prejuízos específicos sofridos pela coletividade circunscrita à órbita de determinado município. Destarte, descabe confundir o dano resultante de uma irregular contratação com a obra dela decorrente. Esta, em princípio, é neutra, só se podendo cogitar de danos dela resultantes na hipótese de vícios específicos ou lesão ambiental.

Sob esse enfoque, portanto, o local da perpetração do dano - onde deve firmar-se a competência, até porque mais favorável à formação da prova - é o da celebração do contrato, como assinalado na jurisprudência a seguir colacionada (grifos nossos):

"PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. PRESSUPOSTO PROCESSUAL DE VALIDADE. LOCAL DO DANO. I - A competência para processamento da ação judicial sobre ato de improbidade administrativa é do foro do local em que se der o dano, nos termos do artigo 2º, da Lei nº 7.347/85. II - O dano consistente na celebração de contratos de financiamento das empresas privadas junto ao BNDES/BNDESPAR ocorre no local de administração da autarquia. III - Embora sediado em Brasília, a administração do BNDES está situada no Rio de Janeiro, seção judiciária competente para o

processamento da ação de improbidade administrativa a que se remete o feito principal. IV - A análise dos requisitos da petição inicial deve ser realizada por juízo competente, pressuposto processual de validade, razão pela qual, reconhecida a incompetência da seção judiciária de São Paulo, a esta Corte não é dado analisar de ofício a capacidade postulatória de quaisquer das partes. V - Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicados os demais recursos. Remessa dos autos à Seção Judiciária do Rio de Janeiro." (TRF 3ª Região; 4ª Turma; AI 274162/SP; proc. n. 200603000758127; Relator Des. Fed. FABIO PRIETO; Rel. p/ acórdão Des. Fed. ALDA BASTOS; votação unânime; DJF3 CJI 03/11/2009; 270)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOB A IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGADAS IRREGULARIDADES NA CONTRATAÇÃO DE EMPRESAS DE CONSTRUÇÃO E CONSULTORIA. LOCAL DA PRÁTICA DO ILÍCITO E LOCAL DO DANO. 1. É de ser mantida a ACP por ato de improbidade administrativa no foro em que o MPF a ajuizou, sob a alegação de **ilícitos na contratação de empresas de construção e consultoria, pelo Diretor Geral do DNOCS, sediado em Fortaleza/CE; nesse caso, há que se levar em conta que o conceito de dano pertine aos prejuízos sofridos pela Administração, nos seus aspectos de moralidade, probidade e transparência, e não aos prejuízos materiais incorridos na execução dos contratos, onde ocorreram os danos patrimoniais ao Erário Público.** 2. **É competente para a ação de improbidade administrativa o foro do lugar em que está a sede funcional do agente público alegadamente praticante de ilícitos, tendo em vista que aí mais facilmente se produzirão as suas provas**, de par com viabilizar a melhor observância das garantias da defesa, especialmente o contraditório processual do acionado. 3. O conceito de competência funcional acha-se envolto numa nebulosa de incertezas, pois representaria a legitimidade do Juiz para atuar em qualquer feito que lhe fosse distribuído, quer se definisse a sua competência pelo critério do lugar (*ratione loci*), da pessoa (*ratione personae*) ou da matéria (*ratione materiae*). 4. AGTR provido." (TRF 5ª Região; 2ª Turma; AG 63892; proc. n. 200505000288573; Relator Des. Fed. Napoleão; unânime; DJ 09/02/2006, p. 665)

Ademais, ainda que não fosse esse o enfoque considerado, mas aquele segundo o qual os danos - correlacionados às obras - teriam ocorrido em diversos municípios do Estado de São Paulo, tais como Bauru, Marília e Ourinhos, integrantes de diferentes subseções judiciárias, de igual modo o foro competente seria o da cidade de São Paulo, por aplicação da norma do artigo 93, inciso II, do CDC. A teor desse dispositivo, na hipótese de o prejuízo extrapolar a área de certa localidade - caso de dano regional ou nacional - serão competentes, respectivamente, os foros da capital do Estado ou do Distrito Federal (art. 93, II).

Com efeito, no presente caso, não se há de afastar terem os danos adquiridos foros de regionalidade, porquanto é de interesse da população do estado de São Paulo, atingida por seus efeitos, a resolução do conflito.

Independentemente do número de localidades atingidas diretamente pelos danos, há sem dúvida repercussão regional, de modo a ser aplicado, na espécie, o disposto no inciso II do artigo 93 do CDC.

Para melhor elucidar a questão atinente à competência na hipótese de dano regional, destaco trecho do voto proferido pela e. Ministra NANCY ANDRIGHI, por ocasião do julgamento do REsp nº 1101057 - MT (2008/0236910-0; grifos nossos):

"[...]Sublinhe-se, por oportuno, ser certo que um dano regional também será local, contudo, em se tratando de lesão que atinge várias comarcas de um mesmo estado, o legislador optou por atribuir competência absoluta ao juízo do foro da Capital, evitando-se assim a fragmentação da tutela coletiva que seria ocasionada com a possibilidade de ajuizamento de diversas ações tantas quantas forem as comarcas envolvidas.

Nesse contexto, salutar são as considerações de Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. Vol I. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 561):

Apesar da pouca explicitude do texto, entende-se que a competência só será da Capital do Estado quando os danos a evitar ou reparar extrapolem os limites de uma comarca e cheguem a atingir toda uma região significativa pelo ponto de vista econômico, social ou cultural; seria insensato deslocar a competência para a Capital quando se tratasse de danos bem localizados em poucas comarcas, sem atingir verdadeiramente uma região - caso em que prevalecerão as regras ordinárias.

Por fim, cumpre pontuar que esta Corte - não obstante ter enfrentado diversas vezes a questão relativa à competência para julgar as ações civis coletivas que tratem de dano de âmbito nacional, tendo firmado, para essas hipóteses, o entendimento no sentido de possuírem competência concorrente para processar e julgar ações coletivas o foro das capitais dos Estados-membros e do Distrito Federal (CC 17.533/DF, 2ª Seção. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJe de 30/10/2000; REsp 944.464/RJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 11/02/2009; REsp 712.006/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 24/08/2010; REsp 218.492/ES, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 18/02/2002) - teve a oportunidade de se manifestar

acerca do tema trazido pelo presente recurso especial somente em um precedente da 2ª Turma, de relatoria do e. Min. Herman Benjamin, que adotou o mesmo entendimento do qual compartilho. Por elucidativa, transcreve-se a ementa do mencionado julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. SERVIÇO DE TELEFONIA. COMPETÊNCIA DA VARA DA CAPITAL PARA O JULGAMENTO DA DEMANDA. ART. 2º DA LEI 7.347/1985. POTENCIAL LESÃO A DIREITO SUPRA-INDIVIDUAL DE CONSUMIDORES DE ÂMBITO REGIONAL. APLICAÇÃO DO ART. 93 DO CDC.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.
2. Trata a hipótese de Ação Civil Pública ajuizada com a finalidade de discutir a prestação de serviço de telefonia para a defesa de consumidores de todo o Estado do Rio Grande do Sul.
3. O art. 2º da Lei 7.347/1985 estabelece que a competência para o julgamento das ações coletivas para tutela de interesses supra-individuais seja definida pelo critério do lugar do dano ou do risco.
4. O CDC traz vários critérios de definição do foro competente, segundo a extensão do prejuízo. Será competente o foro do lugar onde ocorreu - ou possa ocorrer - o dano, se este for apenas de âmbito local (art. 93, I). Na hipótese de o prejuízo tomar dimensões maiores - dano regional ou dano nacional-, serão competentes, respectivamente, os foros da capital do Estado ou do Distrito Federal (art. 93, II).
5. Ainda que localizado no capítulo do CDC relativo à tutela dos interesses individuais homogêneos, o art. 93, como regra de determinação de competência, aplica-se de modo amplo a todas as ações coletivas para defesa de direitos difusos, coletivos, ou individuais homogêneos, tanto no campo das relações de consumo, como no vasto e multifacetário universo dos direitos e interesses de natureza supraindividual.
6. Como, in casu, a potencial lesão ao direito dos consumidores ocorre em âmbito regional, à presente demanda deve ser aplicado o inciso II do art. 93 do CDC, mantido o aresto recorrido que determinou a competência da Vara da Capital - Porto Alegre - para o julgamento da demanda. Precedente do STJ.
7. Recurso Especial não provido. (REsp 448.470/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 15/12/2009). [...] (STJ; DJe 15/04/2011)

Este, também, o entendimento firmado no âmbito da Segunda Seção deste E. Tribunal, conforme se verifica do seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO REGIONAL. ART. 93, II, CDC. COMPETÊNCIA DO FORO DA CAPITAL DO ESTADO. I. O foro competente quando o dano é de âmbito regional, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.347/85 combinado com o art. 93 do CDC, é do foro da capital do Estado. Precedentes desta E. Corte e do C. STJ. II. Agravo desprovido." (TRF/3ª Região; 2ª Seção; CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10644 0101255-35.2007.4.03.0000/MS; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2012)

Outrossim, como mencionado, considerado o objeto da discussão, não se afigura dificuldade na colheita de provas pelo Juízo da capital; muito pelo contrário.

Ante o exposto, com esteio no art. 120, parágrafo único do CPC, conheço do conflito e julgo-o procedente para determinar a competência do Juízo Suscitado da 17ª Vara de São Paulo /SP.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001175-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001175-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : VATHISA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICO LTDA
ADVOGADO : JEOZENALDO LOURENÇO CORRÊA JUNIOR e outro

PARTE RÉ : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080435120114036100 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP em face do Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP, nos autos de ação pelo rito comum ordinário movida por Vathisa Indústria e Comércio de Plástico Ltda. EPP, contra o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA - SP, objetivando a declaração de inexigibilidade de registro junto ao CREA e/ou contratação de profissional específico e de nulidade de auto de infração. Pleiteou-se a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Referida ação foi proposta perante o Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo (Juízo Suscitado), o qual declinou da competência, por entender não possuir competência para a demanda, em virtude de o auto de infração, cuja nulidade se postula, ter sido lavrado na cidade de Poá, sendo aplicável o disposto no artigo 100, V, "d", do CPC. Assevera que se trata de competência funcional, de natureza absoluta e, portanto, imperiosa a remessa dos autos ao Juízo competente.

Por seu turno, ao receber os autos, o Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos (Juízo Suscitante) manifestou seu entendimento no sentido de se tratar de hipótese de competência territorial, portanto relativa, o que afastaria a possibilidade de o Juízo Suscitado, de ofício, declinar da competência. Ademais, entende cabível a aplicação do disposto no artigo 100, "a" e "b", do CPC, destacando, ainda, não possuir a ação, como objeto, cumprimento de obrigação.

O Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos - SP (Juízo Suscitante) foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do presente conflito.

O Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo - SP (Juízo Suscitado), em suas informações, esclareceu tratar-se de competência funcional, portanto absoluta, sendo possível ser declinada de ofício.

O Ministério Público, em parecer de fls. 66/69, opinou pela procedência do conflito de competência.

É o relatório. DECIDO.

Por se tratar de matéria já amplamente debatida no âmbito deste Tribunal, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A questão, ora em discussão, cinge-se à efetiva caracterização da natureza jurídica da competência.

Dispõe o artigo 109, §2º, da Constituição Federal *"verbis"*:

"§ 2º. As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou ainda, no Distrito Federal."

Feita a opção do foro com base nas hipóteses elencadas no referido artigo, a escolha poderá ser recusada, porém, desde que oposta exceção de incompetência.

Destarte, tratando-se de hipótese de incompetência relativa não pode ser declarada de ofício, a teor do entendimento consagrado na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Nos presentes autos, trata-se de conflito instaurado entre juízos federais de diversas localidades da mesma Seção

Judiciária, hipótese esta objeto de decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 233.990-3/RS, Relator o Ministro MAURÍCIO CORREA, DJU 01/03/02, cujos termos transcrevo *verbis*:

"[...] Não há dúvida que o artigo 110 da Carta Federal prevê que cada Estado-membro constitui uma seção judiciária como medida mínima, tendo como sede a capital do Estado admitindo-se a fixação, por lei, de varas federais (subseções) dentro do território estadual. Entretanto, **a descentralização ocorrida não pode se converter em fixação de competência absoluta**, em antagonismo ao que determinado no dispositivo constitucional que assegura a faculdade de opção [...]. (grifou-se)

Pelo entendimento manifestado pela C. Corte Superior, a divisão da Seção Judiciária em Subseções revela critério territorial. Portanto, trata-se de competência relativa e não absoluta.

Por conseguinte, no caso *sub judice*, o Juízo suscitado ao declinar sua competência de ofício contrariou as disposições processuais vigentes e o contido na Súmula nº 33/STJ.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes da C. Segunda Seção desta Corte:

"*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA RELATIVA. ALTERAÇÃO DE FORO ELEITO PELO AUTOR. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA JULGADA. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REABRIR A DISCUSSÃO PELA VIA DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988. 1. O autor da ação anulatória pode escolher o foro que mais lhe convier para propor a ação. 2. A competência aqui tratada é a relativa e não pode ser declarada de ofício, nos termos da Súmula 33/STJ. 3. No caso em tela, a modificação da competência não se deu de ofício, mas em razão do acolhimento da exceção oposta pela União (ré) nos termos do artigo 112 do CPC. 4. A decisão proferida em exceção de incompetência possui natureza interlocutória e, portanto, é impugnável via agravo de instrumento. 5. A parte autora não interpôs agravo, ocorrendo, portanto, o trânsito em julgado da decisão que acolheu a exceção. A ausência de recurso demonstra que as partes concordaram com o deslocamento da competência. 6. Não pode o Juízo pretender, por meio do conflito de competência suscitado, reabrir discussão acerca de incompetência relativa já decidida na via da exceção. 7. Precedentes desta Seção e do STJ. 8. Conflito de competência julgado improcedente, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara de Santos (suscitante)."* (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9850 0097932-56.2006.4.03.0000; Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2010)

"*CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZES FEDERAIS - SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO - CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1 - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência. Precedentes da 2ª Seção desta Corte. 2 - A competência territorial é relativa e, portanto, não pode ser declinada de ofício (CPC, art. 112 e Súmula nº 33, STJ). 3 - Conflito conhecido e julgado procedente. Competência do Juízo Suscitado.*" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 6159 0015285-72.2004.4.03.0000; Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO; DJU DATA:27/08/2004)

"*PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -- INCOMPETÊNCIA RELATIVA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 112 DO CPC - PRECEDENTES. I - É lícito ao jurisdicionado renunciar à prerrogativa de demandar contra a União na Subseção Judiciária de seu domicílio para fazê-lo na Capital de seu Estado - sede da respectiva Seção Judiciária -, da mesma forma como é permitida a renúncia para demandá-la no Distrito Federal, nos termos do artigo 102, § 2º, da Carta Magna. II - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência. Precedentes da E. 2ª Seção desta Corte. III - Ocorrendo o aforamento da demanda na Capital do Estado e sendo as autoras domiciliadas em municípios atrelados a Subseção do interior, vislumbra-se hipótese de incompetência relativa, a qual não pode ser declarada de ofício, a teor do artigo 112 do CPC e Súmula 33 do E. STJ. IV - Pode o Tribunal, conhecendo do conflito, determinar a competência de um terceiro Juízo para processar e julgar a causa, não sendo competentes nem o suscitante, nem o suscitado. Precedentes do E. STF e C. STJ. IV - Conflito de competência conhecido, reconhecendo-se a competência do Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo.*" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5847 0061104-66.2003.4.03.0000; Rel. Des. CECILIA MARCONDES; DJU DATA:25/06/2004)

No mesmo sentido, destaco as decisões proferidas pelos e. Desembargadores Federais REGINA COSTA e LAZARANO NETO, em sede do CC 0015328-04.2007.4.03.0000/SP e do CC 0015322-94.2007.4.03.0000/SP respectivamente.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara Federal de São Paulo - SP, Juízo suscitado.

Oficie-se a ambos Juízos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017170-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : MANSUR IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : WAGNER VIEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074258220114036108 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú - 17ª Subseção Judiciária/SP em face do Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru - 8ª Subseção Judiciária/SP, nos autos de ação pelo rito comum ordinário, movida por Mansur Indústria e Comércio Ltda. EPP, empresa sediada em Pedro Leopoldo - MG, contra a União Federal, objetivando a declaração de nulidade do ato administrativo que ensejou a apreensão de veículos de propriedade da autora, bem como sejam restituídas sua posse e sua propriedade. Pleiteou-se a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Referida ação foi proposta perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru (Juízo Suscitado), o qual, por entender não possuir competência para a demanda, em virtude de a última apreensão de um dos veículos ter sido feita em Jaú, onde tramita a ação penal Reg. nº 000610-42.2011.403.6117, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Jaú.

Por seu turno, ao receber os autos, o Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú (Juízo Suscitante) manifestou seu entendimento no sentido de se tratar de hipótese de competência territorial, portanto relativa, o que afastaria a possibilidade de o Juízo Suscitado, de ofício, declinar da competência, antes mesmo da citação da União Federal.

O Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú - SP (Juízo Suscitante) foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do presente conflito.

O Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru - SP (Juízo Suscitado), em suas informações, esclareceu que o veículo, objeto da apreensão na ação penal, a qual tramita perante o Juízo Suscitante, é o mesmo cuja liberação se pretende

na ação anulatória. Por conseguinte, o processamento e julgamento da ação penal e da ação anulatória pelo mesmo juízo, seria critério de competência absoluta e não relativa.

O Ministério Público, em parecer de fls. 153/185vº, opinou pela procedência do conflito de competência.

É o relatório. DECIDO.

Por se tratar de matéria já amplamente debatida no âmbito deste Tribunal, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica dos autos, precipuamente da cópia da inicial e dos documentos que instruem a ação subjacente, veículos da autora, conduzidos por seus empregados, foram abordados por agentes da Polícia Rodoviária Estadual, em Jaú/SP, porquanto neles se encontrariam mercadorias de origem e procedência estrangeiras desacompanhadas dos respectivos documentos fiscais. Por consequência, as mercadorias e os veículos que as transportavam foram apreendidos, mediante lavratura de auto de prisão em flagrante referente ao IPL 0090/2011-4- DPF/BRU/SP e encaminhadas à Delegacia da Receita Federal em Bauru / SP.

Nos termos do auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de mercadorias (fls. 111/118), os veículos da autora seriam objeto de processos administrativos apartados, para fins de aplicação das penalidades cabíveis. Com o propósito de aplicação de pena de perdimento às mercadorias apreendidas, lavraram-se os autos de infração nº 0810300/00571/2011 e 0810300/00675/2011, os quais integrariam os processos administrativos fiscais nºs 10646.720319/2011-84 e 10646.720372/2011-85, respectivamente. Cumulativamente à pena de perdimento das mercadorias, teria sido proposta a aplicação da pena de perdimento dos veículos.

Depreende-se, pois, que a ação anulatória foi ajuizada perante a Justiça Federal de Bauru/SP, considerando terem os termos de apreensão e os autos de infração sido lavrados naquele Município, conforme se verifica dos documentos de fls. 50/55.

No entendimento manifestado pelo Juízo Suscitado, o trâmite, perante a 1ª Vara Federal de Jaú/SP da ação penal nº 000610-42.2011.403.6117, relacionada à apreensão das mercadorias, firmaria a competência daquele Juízo também para a ação anulatória, por força do critério de competência absoluta.

Por seu turno, o Juízo Suscitante não vislumbra essa hipótese, considerando, outrossim, tratar-se de competência relativa, indeclinável de ofício.

A questão, ora em discussão, cinge-se à efetiva caracterização da natureza jurídica da competência.

Dispõe o artigo 109, §2º, da Constituição Federal "*verbis*":

"§ 2º. As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou ainda, no Distrito Federal."

Feita a opção do foro com base nas hipóteses elencadas no referido artigo, a escolha poderá ser recusada, porém, desde que oposta exceção de incompetência.

Destarte, tratando-se de hipótese de incompetência relativa não pode ser declarada de ofício, a teor do entendimento consagrado na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Nos presentes autos, trata-se de conflito instaurado entre juízos federais de diversas localidades da mesma Seção Judiciária, hipótese esta objeto de decisão proferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 233.990-3/RS, Relator o Ministro MAURÍCIO CORREA, DJU 01/03/02, cujos termos transcrevo *verbis*:

"[...] Não há dúvida que o artigo 110 da Carta Federal prevê que cada Estado-membro constitui uma seção

judiciária como medida mínima, tendo como sede a capital do Estado admitindo-se a fixação, por lei, de varas federais (subseções) dentro do território estadual. Entretanto, **a descentralização ocorrida não pode se converter em fixação de competência absoluta**, em antagonismo ao que determinado no dispositivo constitucional que assegura a faculdade de opção [...]. (grifou-se)

Pelo entendimento manifestado pela C. Corte Superior, a divisão da Seção Judiciária em Subseções revela critério territorial. Portanto, trata-se de competência relativa e não absoluta.

Por conseguinte, no caso *sub judice*, o Juízo suscitado ao declinar sua competência de ofício contrariou as disposições processuais vigentes e o contido na Súmula nº 33/STJ.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes da C. Segunda Seção desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA RELATIVA. ALTERAÇÃO DE FORO ELEITO PELO AUTOR. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA JULGADA. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REABRIR A DISCUSSÃO PELA VIA DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988. 1. O autor da ação anulatória pode escolher o foro que mais lhe convier para propor a ação. 2. A competência aqui tratada é a relativa e não pode ser declarada de ofício, nos termos da Súmula 33/STJ. 3. No caso em tela, a modificação da competência não se deu de ofício, mas em razão do acolhimento da exceção oposta pela União (ré) nos termos do artigo 112 do CPC. 4. A decisão proferida em exceção de incompetência possui natureza interlocutória e, portanto, é impugnável via agravo de instrumento. 5. A parte autora não interpôs agravo, ocorrendo, portanto, o trânsito em julgado da decisão que acolheu a exceção. A ausência de recurso demonstra que as partes concordaram com o deslocamento da competência. 6. Não pode o Juízo pretender, por meio do conflito de competência suscitado, reabrir discussão acerca de incompetência relativa já decidida na via da exceção. 7. Precedentes desta Seção e do STJ. 8. Conflito de competência julgado improcedente, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara de Santos (suscitante)." (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9850 0097932-56.2006.4.03.0000; Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2010)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZES FEDERAIS - SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DIVERSAS - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE SER DECLINADA DE OFÍCIO - CPC, ART. 112 E SÚMULA Nº 33, STJ. 1 - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência. Precedentes da 2ª Seção desta Corte. 2 - A competência territorial é relativa e, portanto, não pode ser declinada de ofício (CPC, art. 112 e Súmula nº 33, STJ). 3 - Conflito conhecido e julgado procedente. Competência do Juízo Suscitado." (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 6159 0015285-72.2004.4.03.0000; Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO; DJU DATA:27/08/2004)

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -- INCOMPETÊNCIA RELATIVA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 112 DO CPC - PRECEDENTES. I - É lícito ao jurisdicionado renunciar à prerrogativa de demandar contra a União na Subseção Judiciária de seu domicílio para fazê-lo na Capital de seu Estado - sede da respectiva Seção Judiciária -, da mesma forma como é permitida a renúncia para demandá-la no Distrito Federal, nos termos do artigo 102, § 2º, da Carta Magna. II - A divisão da Seção Judiciária em Subseções constitui critério territorial de fixação de competência. Precedentes da E. 2ª Seção desta Corte. III - Ocorrendo o aforamento da demanda na Capital do Estado e sendo as autoras domiciliadas em municípios atrelados a Subseção do interior, vislumbra-se hipótese de incompetência relativa, a qual não pode ser declarada de ofício, a teor do artigo 112 do CPC e Súmula 33 do E. STJ. IV - Pode o Tribunal, conhecendo do conflito, determinar a competência de um terceiro Juízo para processar e julgar a causa, não sendo competentes nem o suscitante, nem o suscitado. Precedentes do E. STF e C. STJ. IV - Conflito de competência conhecido, reconhecendo-se a competência do Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo." (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5847 0061104-66.2003.4.03.0000; Rel. Des. CECILIA MARCONDES; DJU DATA:25/06/2004)

No mesmo sentido, destaco as decisões proferidas pelos e. Desembargadores Federais REGINA COSTA e LAZARANO NETO, em sede do CC 0015328-04.2007.4.03.0000/SP e do CC 0015322-94.2007.4.03.0000/SP respectivamente.

Acresça-se, ainda, que não teria o condão de desnaturar o critério de fixação de competência o fato de a ação penal relacionada aos supostos fatos delituosos tramitar perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Jaú.

Destarte, um mesmo fato pode gerar efeitos cíveis ou criminais. Contudo, como sedimentado na jurisprudência, a

sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, enquanto a sanção criminal destina-se à proteção da coletividade.

Como bem destacado no parecer ministerial, incabível a modificação da competência, com a reunião dos feitos perante o Juízo Suscitante, em virtude da independência das esferas cível e criminal.

In casu, o ato administrativo contra o qual se insurge a autora, na ação anulatória, diz respeito à apreensão de seus veículos. Aquele, por seu turno, não constitui óbice ao processamento da ação penal, em face da independência entre as instâncias.

Também sob essa ótica, não seria justificável o encaminhamento da ação anulatória para o Juízo da ação penal.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Bauru - SP, Juízo suscitado.

Oficie-se a ambos Juízos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022781-74.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.022781-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : VILMA DITTMAR DE SOUZA
ADVOGADO : ELVANIA MARQUES MIGUEL E SILVA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00043685520124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campo Grande - MS em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS, nos autos de ação anulatória de débito fiscal (Reg. nº 0010834-02.2011.403.6000) proposta por Vilma Dittmar de Souza contra a União Federal, objetivando a anulação do crédito tributário, constituído por meio de imposto e de multa ex-officio (Reg. nº 10140.601794/2011-43), relativo a Imposto de Renda Pessoa Física (exercícios de 2005/2006).

Referida ação foi proposta perante a 1ª Vara Federal de Campo Grande - 1ª Subseção Judiciária de Mato Grosso do Sul - MS - (Juízo suscitado). Aquele juízo declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou sua remessa ao Juízo Federal da 6ª Vara de Campo Grande Especializada em Execuções Fiscais - 1ª Subseção Judiciária de Mato Grosso do Sul - MS - (juízo suscitante). Em suas razões, salientou ser necessária a reunião das

ações, perante o juízo executivo, para o julgamento simultâneo, conforme jurisprudência firmada no âmbito do C. STJ,

Por seu turno, o Juízo Federal da 6ª Vara Especializada em Execuções Fiscais (Juízo Suscitante), ao receber os autos em redistribuição, aduziu que a competência das varas de execuções fiscais é absoluta, não atraindo para si ação anulatória de crédito tributário.

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência do presente conflito (fls. 37/38vº).

É o relatório. DECIDO.

No presente caso, a discussão cinge-se ao necessário conhecimento e julgamento, no Juízo Federal especializado, de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução.

Deve-se reconhecer que o tema é objeto de jurisprudência dominante nesta Segunda Seção, sendo, destarte, desnecessário o prolongamento do debate, conforme elucidativas ementas a seguir transcritas, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. PROVIMENTO Nº 55, DE 25/03/1991, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO. 1. A competência das Varas de Execuções Fiscais é absoluta, dada a especialidade da matéria de que tratam. Essa competência decorre das normas de organização judiciária, que, na Justiça Federal, estão sob o critério autônomo de cada Tribunal Regional Federal. 2. Por força do Provimento nº 55, de 25 de março de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, que determinou a instalação das Varas de Execuções Fiscais, os Juízos Federais Cíveis deixaram de possuir competência para conhecer das execuções fiscais, assim como às Varas Especializadas não se atribuiu competência para conhecer de outras demandas que não aquelas especificamente relacionadas com as execuções fiscais (p.ex., embargos do devedor). 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 4. Conflito negativo de competência julgado procedente." (CC 0003216-61.2011.4.03.0000; Rel Des. Fed. LAZARANO NETO; e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 15).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão. Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias. Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal. Conflito negativo de competência julgado procedente." (CC 0101558-20.2005.4.03.0000; TRF3; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2010 PÁGINA: 32)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA : INEXISTÊNCIA.

1. Incompetência absoluta do Juízo Federal especializado para o julgamento de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução.

2. Precedentes da C. Segunda Seção.

3. Conflito de Competência procedente."

(CC 2007.03.00.035413-6 - TRF3 - Rel. p/acórdão Desemb. Fed. FÁBIO PRIETO - DJF3 de 05.08.2010)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de SP e como suscitado o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, no qual se discute a competência para análise e julgamento de ação anulatória de ato declarativo de dívida, em razão da eventual existência de conexão com execução fiscal em curso perante a Vara Especializada. 2. Hipótese que trata de competência em razão da matéria, uma vez que o d. Juízo suscitante é especializado em execuções fiscais. Firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto. A conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território. Precedentes desta Segunda Seção: CC 10259, Processo nº 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU em 09/11/07, página 473 ; CC 10346, Processo 2007.03.00.074244-6, Relatora Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 em 11/09/08. Precedente do STJ: CC 106041/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 09/11/09. 3. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.

Por estes fundamentos, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do digno Juízo Suscitado." (CC 2009.03.00.042508-5 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CECÍLIA MARCONDES - DJF3 de 06.05.2010)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFICAÇÃO POR CONEXÃO. PRECEDENTES. I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa. II. A competência própria às Varas de Execução Fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão. III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anulação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes. IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado." (CC 2007.03.00.074244-6 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. SALETTE NASCIMENTO - DJF3 de 11.09.2008)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS. 1. No que concerne à existência de conexão entre os feitos, tem-se que a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil. 2. Tratando-se de competência em razão da matéria, e como tal absoluta, mesmo constatada a conexão ou continência, não há possibilidade de reunião dos processos. 3. Nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes. 4. Impossível a reunião da anulatória e da execução perante o Juízo Federal da 9ª de Ribeirão Preto/SP - Vara Especializada em Execuções Fiscal, por ser este absolutamente incompetente para processar a ação anulatória, o que afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão. Nesse sentido já decidiu esta 2ª Seção, por unanimidade, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 2002.03.00.006695-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, publicado no DJU em 24/11/2005, pág. 205. 5. Competência do juízo suscitado".

(CC nº 2007.03.00.052741-9, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, j. 02/10/2007, v.u., DJ 09/11/2007).

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL POR CONEXÃO. IMPOSSÍVEL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMODIFICÁVEL.

Competência das Varas de Execução Fiscal, por ser absoluta, não sofre modificação pela conexão. Noticiada nos embargos à execução de sentença a existência da ação anulatória de débito fiscal, ou vice-versa, corre-se risco algum da prolação de decisões que se objetem, eis que, por certo, o desfecho que se haverá em uma influenciará no da outra para prejudicá-la.

Sem notícia em uma ou em outra, o embate entre as decisões é possível, e não pode ser evitado quer pela conexão, quer pela prejudicialidade, mas pela fortuna de se reunirem em segundo grau de jurisdição ou pela infalibilidade do trânsito em julgado que recairá sobre uma delas em primeiro lugar.

Não se cogita que mandados de segurança e ações de repetição de indébito se insiram na competência, ainda que por conexão, do Juízo das Execuções Fiscais. Não há por que fazê-lo com a ação declaratória negativa de que se cuida, pela Lei posta no mesmo patamar das demais.

Não se coaduna o escopo com o qual foram criadas as Varas especializadas, qual seja, de otimizar a prestação jurisdicional, com a atribuição de competências afora as por lei estabelecidas".

(CC nº 2002.03.00.006695-9, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, j. 20/09/2005, v.u., DJ 24/11/2005).

Há de se concluir, pois, que a existência de vara especializada em razão da matéria está relacionada à hipótese de competência absoluta. Eventual conexão não tem o condão de modificar a competência dessa natureza, sendo de rigor o trâmite em separado da ação executiva e da ação anulatória. No mesmo sentido, há de ser destacar decisão proferida no âmbito do C. STJ, por ocasião do julgamento do CC 106041/SP, sob a relatoria do i. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 09/11/09.

Por se tratar de matéria já amplamente debatida e com jurisprudência sedimentada, decido o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, de modo a reconhecer a competência do Juízo Suscitado (Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS) para processar e julgar a ação de rito ordinário Reg. nº 0010834-02.2011.403.6000.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS (Suscitado), para processar e julgar a ação subjacente.

Oficie-se a ambos Juízos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027598-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027598-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : UNIAO CORRETORA DE MERCADORIAS S/S LTDA -ME
ADVOGADO : MURILO MARCO e outros
No. ORIG. : 00184987119944036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027825-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027825-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : AYLTON BONELLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HAMILTON BONELLE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00010329820074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos - SP (Suscitante) em face do Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos - SP (Suscitado), nos autos da ação de procedimento comum ordinário (Reg. nº 0001032-98.2007.403.6103), movida por Aylton Bonelle em face da União Federal com o fito de obter a restituição dos valores relativos a imposto de renda retido na fonte - IRRF, desde 17.12.1998, em conformidade com a sentença, transitada em julgado, proferida nos autos da ação sob Reg. nº 1999.61.03.005403-2, cujo trâmite se deu perante a 3ª Vara de São José dos Campos - SP (Juízo Suscitante). Naquela ação de cunho declaratório, postulou o autor, portador de cardiopatia grave, o reconhecimento do seu direito à isenção do Imposto sobre a Renda Pessoa Física - IRPF, com efeitos retroativos à data de emissão do laudo médico, constante de processo administrativo.

A ação de procedimento comum ordinário objetivando a repetição do indébito foi distribuída ao Juízo Suscitado, o qual, por entender que a decisão declaratória conteria todos os elementos de certeza do pleito de repetição do

indébito, valendo como título hábil a ser executado, determinou sua redistribuição ao Juízo Suscitante.

Ao receber os autos, em redistribuição, o Juízo Suscitante manifestou seu entendimento no sentido de que não estaria configurada hipótese de prevenção, na espécie.

O Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos - SP (Juízo Suscitante) foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do presente conflito.

O Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos - SP (Juízo Suscitado) ofereceu informações (fls. 31/33).

O Ministério Público, em parecer de fls. 37/38vº, opinou pela improcedência do conflito.

É o relatório. DECIDO.

Por se tratar de matéria já amplamente debatida, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Em síntese, a questão, que ora se coloca, diz respeito à competência do juízo que proferiu sentença, transitada em julgado, reconhecendo o direito ao autor da ação subjacente à isenção, a partir de 17 de dezembro de 1998, do imposto sobre a renda pessoa física - IRPF, prevista no artigo 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.541/92.

Ao declinar de sua competência, o Juízo Suscitado decidiu pela prevenção do Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos, para a ação de rito ordinário de repetição do indébito, em virtude do disposto no artigo 575, II, do CPC e do entendimento do C. STJ em sede de REsp Repetitivo ou, ainda, com base no disposto no artigo 253, III, do CPC.

Por seu turno, o Juízo Suscitante não vislumbrou hipótese de prevenção, destacando que a sentença proferida na ação anterior foi meramente declaratória da inexistência de relação jurídico-tributária, de modo que ausente título executivo que pudesse sustentar o pedido de repetição do indébito formulado.

Inicialmente, importante salientar inaplicável, como fundamento à reunião das ações, o disposto no artigo 575, II, do CPC. A sentença, transitada em julgado, proferida nos autos da ação de cunho eminentemente declaratório, não constitui título judicial hábil a assegurar a devolução dos valores postulados pelo autor na ação subjacente. Em congruência com o pleito formulado, a sentença declarou o direito do autor à isenção almejada. A repetição do indébito postulada, ainda que diretamente relacionado ao comando contido naquela sentença, é objeto de ação distinta, a ser processada e oportunamente julgada com a apreciação dos requisitos inerentes ao pleito condenatório.

Impõe-se, outrossim, ser verificada eventual presença de outro fundamento à reunião das ações perante o Juízo Suscitante.

Nos termos do artigo 103 do CPC, reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto (a pretensão deduzida em juízo pelo autor da demanda) ou a causa de pedir (fundamento; razão da pretensão; fato que dá origem ao ingresso da ação, ou ainda, os fatos alegados pelo autor como fundamento de sua pretensão).

Presente a hipótese de conexão ou de continência (identidade de partes, de causa de pedir e o pedido de uma ação, por ser mais amplo, abrange o pedido da outra ação) *ex-vi* do artigo 105 do CPC, necessária a reunião das ações num mesmo juízo para se evitar a prolação de decisões conflitantes ou antagônicas.

A reunião das ações conexas, num mesmo Juízo, se dá observada a regra contemplada no artigo 106 do CPC, o qual trata da prevenção.

Há de se perquirir sobre a identidade entre os objetos e as causas de pedir em questão.

Dos elementos dos autos, conclui-se ter o autor proposto ação pelo rito comum ordinário objetivando a declaração de sua isenção a título de imposto sobre renda pessoa física - IRPF, em virtude de ser portador de moléstia cardiovascular, especificada no inciso XIV do artigo 6º da Lei 7.713/88, com a nova redação dada pelo artigo 47 da Lei 8.541/92. Referida ação tramitou perante a 3ª Vara Federal de São José dos Campos, cuja sentença de procedência transitou em julgado.

Conquanto tenha o autor intentado a execução da sentença de modo a obter, naqueles autos, a condenação da União Federal à devolução dos valores indevidamente retidos a título de IRPF, não obteve êxito, por não ter a ação sido proposta com esse fim.

A ação subjacente, com fundamento nos fatos já expostos na ação de cunho declaratório, foi proposta tão somente para obter o reconhecimento do direito àquela devolução.

Na definição contida no artigo 103 do CPC, conforme leciona Cândido Rangel Dinamarco (*In Instituições de Direito Processual*, 2ªed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 149), há nítida referência aos elementos constitutivos da demanda, ou seja, partes, causa de pedir e pedido.

Segundo o i. processualista:

"Ocorre conexão quando duas ou várias demandas tiverem por objeto o mesmo bem da vida ou forem fundadas no mesmo contexto de fatos. A coincidência entre os elementos objetivos das demandas, para determinar a conexão juridicamente relevante, deve ser coincidência quanto aos elementos concretos da causa de pedir ou quanto aos elementos concretos do pedido. [...] Há conexão pelo petitum quando o bem da vida pleiteado é concretamente o mesmo [...]. Do mesmo modo, duas demandas são conexas pela causa de pedir quando os fatos narrados são os mesmos, ainda que só parcialmente coincidam. (Op. cit. fls. 149/150).

Na presente hipótese, é possível concluir pela existência de conexão entre as referidas ações. Contudo, conforme esclarecido, na ação de cunho declaratório, cujo trâmite se deu perante o Juízo Suscitante, a sentença reconhecendo o direito à isenção postulada pelo autor transitou em julgado, a impossibilitando a reunião dos feitos no Juízo prevento. Destarte, aplicável à espécie a disposição contida na Súmula 235 do C. Superior Tribunal de Justiça (*"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado."*).

Não se justifica, pois, a reunião das ações por conexão porquanto uma delas já foi decidida, ficando também afastada a aplicação do disposto no artigo 253, III, do CPC.

Nessa linha de orientação, merecem destaque os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 115 DO CPC. INTERPRETAÇÃO. CONEXÃO ENTRE AÇÕES. SENTENÇA PROFERIDA EM UM DOS FEITOS. SÚMULA 235/STJ.

1. Em virtude da interpretação extensiva conferida por esta Corte ao disposto no artigo 115 do CPC, a mera potencialidade ou risco de que sejam proferidas decisões conflitantes é suficiente para caracterizar o conflito de competência.

2. "Existindo conexão entre duas ações que tramitam perante juízos diversos, configurada pela identidade do objeto ou da causa de pedir, impõe-se a reunião dos processos, a fim de evitar julgamentos incompatíveis entre si. Não se justifica, porém, a reunião quando um dos processos já se encontra sentenciado, pois neste esgotou-se a função jurisdicional do magistrado anteriormente prevento.

Incidência da Súmula n. 235/STJ" (CC 47.611-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 02.05.05).

3. Agravo regimental não provido." (STJ AgRg no CC 66507 / DFIGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA2006/0170097-5; DJe 12/05/2008)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO-CONHECIDO - INEXISTÊNCIA DE CONFLITO JURISDICIONAL NOS MOLDES DO ART. 115 DO CPC - PEDIDO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADO POR SENTENÇA - ENUNCIADO SUMULAR 235/STJ - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO REGIMENTAL, A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conversão dos embargos de declaração em agravo regimental, com fundamento no princípio da fungibilidade recursal. 2. Configura-se o conflito de competência em três hipóteses, assim como preceitua o art. 115 do CPC. 3. É assente nesta corte o entendimento de que a reunião de uma ação já julgada, com outra ainda em curso, não configura o conflito de competência quanto ao juízo onde devem ser reunidas, pois não há mais o interesse prático na reunião dos feitos.

Súmula 235/STJ. Agravo regimental improvido." (STJ; EDCC 200702693752 EDCC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 91623; Rel. Min. Humberto Martins; DJE DATA:18/04/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA E AÇÃO POPULAR - CONEXÃO - REUNIÃO DOS PROCESSOS - IMPOSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 235/STJ - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INDISPENSÁVEIS - CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

- "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado" (Súmula 235/STJ).

- Ausentes quaisquer dos pressupostos indispensáveis elencados no art. 535, CPC e sendo nítido o caráter infringente dos embargos declaratórios, não há como serem acolhidos.

- Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no REsp 208680 / MGEMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL1999/0025414-7; Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS; DJ 06/12/2004)

Nesse sentido, a E. Segunda Seção deste C. Tribunal já se pronunciou, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA E Ação Declaratória. CONEXÃO. REUNIÃO DOS PROCESSOS ausência de interesse processual. sumula 235 do stj. I. Em regra, quando houver conexão entre ações, na forma do art. 105, do CPC, será feita a reunião das ações, de ofício ou a requerimento, com o fito do julgamento em conjunto, evitando decisões discrepantes. II. Essa mesma ratio está implícita no art. 253, I, do CPC. III. Todavia, em alguns casos, não haverá interesse processual na reunião dos feitos, como na hipótese em comento, pois julgado o anterior processo, não mais será possível o julgamento simultâneo (STJ, Súmula 235).

IV. Conflito de competência julgado improcedente." (TRF/3ª REGIÃO - 2ª Seção; CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 4717/SP Reg. nº 2003.03.00.037508-0; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; DJF3 CJI 17/09/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -- CONEXÃO PELA IDENTIDADE DA CAUSA DE PEDIR REMOTA - POSSIBILIDADE - ART. 103 DO CPC - JULGAMENTO DOS PROCESSOS SIMILARES - PREJUDICIALIDADE DA CONEXÃO - SÚMULA 235 DO E. STJ. I - A identidade da causa de pedir remota é suficiente, em tese, para configurar o fenômeno da conexão, a exemplo do que ocorre quando o título jurídico que fundamenta os pedidos é o mesmo. Precedente do STJ. II - Não remanesce interesse público na reunião de processos quando os feitos conexos já foram extintos sem julgamento do mérito, diante da impossibilidade material de ocorrerem decisões conflitantes. III - Conflito negativo de competência julgado improcedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitante." (TRF/3ª REGIÃO - 2ª Seção; CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10347/SP Reg. nº 2007.03.00.074453-4; Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES; DJU DATA:29/02/2008)

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos - SP (Suscitado), para processar e julgar a ação subjacente (Reg. nº 0001032-98.2007.403.6103).

Oficie-se a ambos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030282-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR : IND/ E COM/ JOLITEX LTDA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO LONGO BARBOSA e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00194895620084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Verifico que a autoria deixou de efetuar o recolhimento de depósito de 5% sobre o valor da causa, nos termos do art. 488, inciso II do CPC, condição essencial para admissibilidade da ação rescisória.

Dessa forma, determino que a autoria promova o recolhimento do depósito previsto no art. 488, inciso II do CPC no prazo de 05 dias, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos dos arts. 267, IV e 490, II, ambos do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0032100-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032100-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : JOSE OCTAVIO GUALBERTO COMBACAU
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA MONTEIRO e outro
CODINOME : JOSE OCTAVIO GUALBERTO CAMBACAU
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04016907719954036103 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Oficie-se ao Juízo suscitado a fim de que preste informações, quem designo para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes relacionadas ao feito (CPC, art. 120), haja vista a plausibilidade da argumentação no sentido de que a escolha pelo exequente do foro competente para o cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-P do CPC, deve ser realizada no início da referida fase, sob pena de estabilização da competência.

Após a juntada das informações, vista ao Ministério Público Federal, independentemente de nova conclusão (CPC, art. 121).

Oficiem-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2012.03.00.033566-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : FINAUSTRIA ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESÓPOLIS SP
No. ORIG. : 000177020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como suscitante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Salesópolis.

A questão emergiu nos autos da ação de execução fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado, que declinou da competência e os remeteu à Justiça Federal, tendo em vista a instalação da 1ª Vara Federal em Mogi das Cruzes (fl. 06).

Redistribuídos os autos, o MM. Juízo Federal suscitou o presente conflito, asseverando que embora a Subseção Judiciária de Mogi tenha jurisdição sob o município de Salesópolis, a competência nas ações fiscais executivas é fixada em razão do domicílio do devedor, estando em plena vigência a regra do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66 (fls. 08/12).

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 16/19).

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que, nos termos do parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada, o Relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência, sendo de se destacar, a propósito, o comentário de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"A norma autoriza o relator a decidir de plano, monocraticamente, o conflito de competência pelo mérito, quando a tese já estiver pacificada no tribunal, constituindo jurisprudência dominante. Nada impede que o relator possa, também, julgar o mérito do conflito quanto à tese já firmada em jurisprudência dominante no STF e no STJ, em atenção ao princípio da economia processual" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, nota 6 ao art. 120, p. 330).

O presente conflito merece provimento.

Com efeito, em se tratando de execução fiscal da União e suas Autarquias, os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar as ações contra devedores domiciliados nas Comarcas do interior, que não forem sede de Vara da Justiça Federal, consoante dispõe a regra do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, recepcionada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Nesse contexto, em primeira análise, tem-se que a ação que originou o presente incidente poderia ser proposta perante o MM. Juízo de Direito, uma vez que na cidade de Salesópolis não funciona Vara da Justiça Federal.

No mesmo sentido, possível a distribuição da execução fiscal perante a Vara Federal de Mogi das Cruzes, por exercer esta Subseção Judiciária jurisdição no Município de Salesópolis, local do domicílio do devedor.

No caso em tela, a Exequente optou propô-la perante a Vara da Justiça Estadual, à vista da autorização contida no art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, em plena vigência, à vista da expressa recepção pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

A hipótese é de competência fixada em razão do território, portanto relativa, cuja argüição é ato processual privativo da parte demandada, consoante dispõe o art. 112, do Código de Processo Civil, inserindo-se, neste aspecto, a causa de procedência do presente conflito.

Assim, o reconhecimento de ofício da incompetência pelo MM. Juízo Suscitado contrariou o disposto na lei instrumental, tendo deixado de observar, ainda, o enunciado a Súmula n. 33, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

O entendimento está consolidado na 2ª Seção desta Corte Regional, a destacar:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO COMPETENTE PARA A EXECUÇÃO FISCAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA FEDERAL. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Conflito entre juízo estadual investido da competência delegada e juízo federal.

2. Competência que se fixa pelo domicílio do executado, que, não sendo sede de Vara Federal enseja o exercício da jurisdição delegada, nos termos do artigo 109, §3º da Constituição Federal.

3. Art. 15, I da Lei 5.010/66, recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal, os juízes estaduais são competentes para processar e julgar os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.

4. No caso dos autos, competente para a execução fiscal é o juízo estadual da Comarca de Sertãozinho/SP, uma vez que a executada tem sede no domicílio daquela Comarca, que não é sede de Vara Federal.

5. Conflito Negativo de Competência que se julga procedente."

(TRF-3ª Região, 2ª Seção, CC 10857, Proc. n. 2008.03.00.016007-3, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 07.10.08, DJF3 16.10.08).

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUTIVO FISCAL. ARTIGO 15 DA LEI 5.010/66. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Nos termos do artigo 15 da Lei 5.010/66 e Súmula 40 do extinto TFR, é da competência da Justiça Estadual o julgamento dos executivos fiscais da União e de suas autarquias ajuizados contra devedores domiciliados em Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal.

2. A hipótese de delegação de competência federal aos Juízos Estaduais, prevista no art. 15 da Lei nº 5.010/66, é fundada num critério de divisão territorial de competência, o que a torna relativa. Sendo assim, com esta delegação de competência, ambos os Juízos possuem competência relativa para apreciar o feito. Uma vez distribuída a ação, não poderia o MM. Juiz declinar de ofício de sua competência. Somente o executado, julgando-se prejudicado, poderia arguir exceção de incompetência, nos termos do art. 112 do CPC.

3. Precedentes desta 2ª Seção e do TRF da 1ª Região. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Suscitado".

(TRF-3ª Região, CC 10292, Proc. n. 2007.03.00.061452-3, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 21.08.2007, DJ de 14.09.2007, p. 349).

Isto posto, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o conflito negativo de competência, declarando competente o MM. Juízo Suscitado.

Oficie-se aos MM. Juízos Suscitante e Suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033574-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033574-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
PARTE RÉ : FRANCISCO BRISIDO LEAL
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 00017693520124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como suscitante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Salesópolis.

A questão emergiu nos autos da ação de execução fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado, que declinou da competência e os remeteu à Justiça Federal, tendo em vista a instalação da 1ª Vara Federal em Mogi das Cruzes (fl. 13).

Redistribuídos os autos, o MM. Juízo Federal suscitou o presente conflito, asseverando que embora a Subseção Judiciária de Mogi tenha jurisdição sob o município de Salesópolis, a competência nas ações fiscais executivas é fixada em razão do domicílio do devedor, estando em plena vigência a regra do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66 (fls. 15/19).

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 23/24vº).

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que, nos termos do parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada, o Relator está autorizado a decidir de plano o conflito de competência, sendo de se destacar, a propósito, o comentário de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"A norma autoriza o relator a decidir de plano, monocraticamente, o conflito de competência pelo mérito, quando a tese já estiver pacificada no tribunal, constituindo jurisprudência dominante. Nada impede que o relator possa, também, julgar o mérito do conflito quanto à tese já firmada em jurisprudência dominante no STF e no STJ, em atenção ao princípio da economia processual" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, nota 6 ao art. 120, p. 330).

O presente conflito merece provimento.

Com efeito, em se tratando de execução fiscal da União e suas Autarquias, os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar as ações contra devedores domiciliados nas Comarcas do interior, que não forem sede de Vara da Justiça Federal, consoante dispõe a regra do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, recepcionada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Nesse contexto, em primeira análise, tem-se que a ação que originou o presente incidente poderia ser proposta perante o MM. Juízo de Direito, uma vez que na cidade de Salesópolis não funciona Vara da Justiça Federal. No mesmo sentido, possível a distribuição da execução fiscal perante a Vara Federal de Mogi das Cruzes, por exercer esta Subseção Judiciária jurisdição no Município de Salesópolis, local do domicílio do devedor.

No caso em tela, a Exeçuinte optou propô-la perante a Vara da Justiça Estadual, à vista da autorização contida no art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, em plena vigência, à vista da expressa recepção pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

A hipótese é de competência fixada em razão do território, portanto relativa, cuja argüição é ato processual privativo da parte demandada, consoante dispõe o art. 112, do Código de Processo Civil, inserindo-se, neste aspecto, a causa de procedência do presente conflito.

Assim, o reconhecimento de ofício da incompetência pelo MM. Juízo Suscitado contrariou o disposto na lei instrumental, tendo deixado de observar, ainda, o enunciado a Súmula n. 33, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

O entendimento está consolidado na 2ª Seção desta Corte Regional, a destacar:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO COMPETENTE PARA A EXECUÇÃO FISCAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA FEDERAL. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Conflito entre juízo estadual investido da competência delegada e juízo federal.

2. Competência que se fixa pelo domicílio do executado, que, não sendo sede de Vara Federal enseja o exercício da jurisdição delegada, nos termos do artigo 109, §3º da Constituição Federal.

3. Art. 15, I da Lei 5.010/66, recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal, os juízes estaduais são competentes para processar e julgar os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.

4. No caso dos autos, competente para a execução fiscal é o juízo estadual da Comarca de Sertãozinho/SP, uma vez que a executada tem sede no domicílio daquela Comarca, que não é sede de Vara Federal.

5. Conflito Negativo de Competência que se julga procedente."

(TRF-3ª Região, 2ª Seção, CC 10857, Proc. n. 2008.03.00.016007-3, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 07.10.08, DJF3 16.10.08).

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUTIVO FISCAL. ARTIGO 15 DA LEI 5.010/66. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Nos termos do artigo 15 da Lei 5.010/66 e Súmula 40 do extinto TFR, é da competência da Justiça Estadual o julgamento dos executivos fiscais da União e de suas autarquias ajuizados contra devedores domiciliados em Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal.

2. A hipótese de delegação de competência federal aos Juízos Estaduais, prevista no art. 15 da Lei nº 5.010/66, é fundada num critério de divisão territorial de competência, o que a torna relativa. Sendo assim, com esta delegação de competência, ambos os Juízos possuem competência relativa para apreciar o feito. Uma vez distribuída a ação, não poderia o MM. Juiz declinar de ofício de sua competência. Somente o executado, julgando-se prejudicado, poderia argüir exceção de incompetência, nos termos do art. 112 do CPC.

3. Precedentes desta 2ª Seção e do TRF da 1ª Região. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Suscitado".

(TRF-3ª Região, CC 10292, Proc. n. 2007.03.00.061452-3, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 21.08.2007, DJ de 14.09.2007, p. 349).

Isto posto, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o conflito negativo de competência, declarando competente o MM. Juízo Suscitado.

Oficie-se aos MM. Juízos Suscitante e Suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002035-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : VITERBO MACHADO LUZ MINERACAO LTDA
PARTE RÉ : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 00039649020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Conflito negativo de competência, recebido do egrégio Superior Tribunal de Justiça, instaurado que foi entre o **Juízo Federal** da 1ª Vara Federal e o **Juízo de Direito**, ambos de Mogi das Cruzes/SP, nos autos do Alvará Judicial nº. 0003964-90.2012.403.6133, ajuizado por **Viterbo Machado Luz Mineração Ltda.** em face do **Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM** originariamente perante o Juízo Estadual.

Alega o Juízo Federal suscitante que o artigo 27 do Decreto-Lei nº. 227/1967 e o artigo 38 do Decreto nº. 62.934/1968, expressamente consignam que as questões a respeito à renda e indenização devidas em razão dos trabalhos de pesquisa e lavra devem ser remetidas ao Juízo de Direito da Comarca onde estiver situada a jazida; ainda, que conforme consta dos autos, há desinteresse neste procedimento por parte do DNPM, cingindo-se a questão sobre eventual indenização ao requerente e o superficiário da área a ser pesquisada. Por fim, cita a Súmula 238 do Colendo STJ que prescreve que a competência é do Juízo Estadual da situação do imóvel (f. 3vº/5).

Por sua vez, o Juízo Estadual suscitado afirma que a competência é do Juízo Federal, considerando a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Mogi das Cruzes/SP ocorrida em 13/05/2011, nos termos do Prov. 330/11 (f. 06).

Estes autos foram recebidos nesta Corte Regional por decisão, transitada em julgado, do senhor Ministro Herman Benjamin, do egrégio Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu o dissenso em razão da incompetência daquela superior Instância (f. 13 e f. 17).

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, anoto que deixei de colher a manifestação do Ministério Público Federal, pois se trata de questão pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, traduzida pela Súmula 238 daquele e. Superior Tribunal.

Pela mesma razão é que na hipótese comporta julgamento na forma do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O conflito é procedente.

Cuida-se na hipótese de **alvará** para fins de autorização de lavra e pesquisa de granito, encaminhado *inicialmente* ao Juízo Estadual para cumprimento do disposto nos artigos 27 do Decreto-Lei nº. 227/1967 e 38 do Decreto nº. 62.934/1968, objetivando a apuração de eventual indenização devida pelo titular da concessão ao proprietário do solo.

Com efeito, a legislação supramencionada assevera que a competência é mesmo do d. Juízo estadual.

Dizem os artigos 27 do Decreto-Lei nº. 227/1967 e 38 do Decreto nº. 62.934/1968 que *"as questões atinentes à renda e indenização devidas em razão dos trabalhos de pesquisa e lavra devem ser remetidas ao Juiz de Direito da Comarca onde estiver situada a jazida"*, respectivamente, *verbis*:

"Art. 27. O titular de autorização de pesquisa poderá realizar os trabalhos respectivos, e também as obras e serviços auxiliares necessários, em terrenos de domínio público ou particular, abrangidos pelas áreas a pesquisar, desde que pague aos respetivos proprietários ou posseiros uma renda pela ocupação dos terrenos e uma indenização pelos danos e prejuízos que possam ser causados pelos trabalhos de pesquisa, observadas as seguintes regras:

(...)

VI - Se o titular do Alvará de Pesquisa, até a data da transcrição do título de autorização, não juntar ao respectivo processo prova de acordo com os proprietários ou posseiros do solo acerca da renda e indenização de que trata este artigo, o Diretor-Geral do D.N.P.M., dentro de 3 (três) dias dessa data, enviará **ao Juiz de Direito da Comarca** onde estiver situada a jazida, cópia do referido título; (...).

Art. 38. Se até a data da transcrição do título de autorização, o titular da pesquisa deixar de juntar ao processo prova de acordo celebrado com o proprietário do solo ou posseiro sobre a renda e indenização referidas no artigo anterior o Diretor-geral do D.N.P.M. enviará, dentro de 3 (três) dias, ao **Juiz de Direito da Comarca da situação da jazida**, cópias do título de autorização e do plano de pesquisa."

(negritei)

Ademais, conforme consta dos autos, especificamente na cópia do ofício de f. 6vº, oriundo do sr. Superintendente do Departamento Nacional de Produção Mineral de São Paulo, endereçado ao Juízo Estadual, que *"não sendo o DNPM parte no feito, cabe ao titular do Alvará, como interessado, fornecer a esse Juízo todos os dados relativos ao(s) superficiário(s) da área a ser pesquisada"*. Assim, ao que parece, a questão sobre eventual indenização cinge-se ao requerente e o superficiário da área a ser pesquisada.

A respeito do tema é a jurisprudência do STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ALVARÁ DE PESQUISA DE MINERAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA 238/STJ. - Consoante entendimento sumulado desta Corte, "a avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é processada no Juízo Estadual da situação do imóvel" (Súmula 238/STJ). - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Miracatu - SP.(CC 200500848674, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:17/04/2006 PG:00163.)
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ALVARÁ DE PESQUISA DE MINERAÇÃO. INDENIZAÇÃO. SÚMULA N. 238 DO STJ. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO. AFERIÇÃO PELA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA N. 150 DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA

ESTADUAL. 1. "A avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é processada no Juízo Estadual da situação do imóvel" - Súmula n. 238 do STJ. 2. "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas" - Súmula n. 150 do STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 5ª Vara Cível de Franca (SP), o suscitado.(CC 200500977119, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:06/03/2006 PG:00135.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ALVARÁ DE INDENIZAÇÃO AO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL. EXPLORAÇÃO. JULGAMENTO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 238/STJ. 1. Trata-se de conflito de competência onde figura como suscitante o Juízo de Direito de Cajurú - SP, e como suscitado o Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto - SP/SP, consistindo o tema controverso no estabelecimento de competência, se da Justiça Estadual ou da Justiça Federal, para o julgamento de "ação de indenização por danos e prejuízos", ajuizada em desfavor de Engenharia, Mineração e Cerâmica Humaitá Ltda., em razão de danos causados ao meio ambiente pela atividade de mineração, havendo a União apresentado interesse na causa. A matéria de fundo é referente à indenização devida a proprietário de solo, em decorrência de alvará de pesquisa mineral concedido pelo Departamento Nacional de Produção Mineral. 2. Excluído da lide o ente federal, por ilegitimidade para a causa, como na espécie, não há como se invocar a competência da Justiça Federal para o exame da controvérsia, mister que se reserva ao Juízo de Direito. 3. Aplica-se à controvérsia o verbete 238 da Súmula do STJ:"A avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é processada no Juízo Estadual da situação do imóvel". 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito de Cajuru, o suscitante.(CC 200401125129, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:20/02/2006 PG:00179 REPDJ DATA:27/03/2006 PG:00138.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ALVARÁ DE PESQUISA DE MINERAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA 238/STJ. 1. Consoante entendimento sumulado desta Corte, "a avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é processada no Juízo Estadual da situação do imóvel" (Súmula 238/STJ). 2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito Diretor do Foro de Santa Cruz do Sul - RS, o suscitado.(CC 200001428543, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:10/06/2002 PG:00133.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MINERAÇÃO. ALVARÁ DE PESQUISA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Consoante entendimento sumulado do ex-TFR, ratificado por decisões do STJ, compete à Justiça Estadual processar e julgar pedidos de alvará de pesquisa mineral. 2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Tatui-SP, suscitado.(CC 199900551923, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:26/06/2000 PG:00125.)

Por derradeiro, conforme antes anotado, sobre a controvérsia, prescreve a Súmula 238 do Superior Tribunal de Justiça que "*A avaliação da indenização devida ao proprietário do solo, em razão de alvará de pesquisa mineral, é processada no Juízo Estadual da situação do imóvel*".

Ante o exposto, com esteio no artigo 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito para declarar a competência do d. Juízo Estadual, ora suscitado.

Publique-se, intime-se e oficie-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00019 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003223-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003223-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : ARTISTICA GRAFICA E EDITORA LTDA -EPP
ADVOGADO : ALVANIR COCITO JUNIOR e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00354296720124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão de fls. 31.

Regularize a impetrante o recolhimento das custas nos termos Resolução nº 278/2007, com a redação dada pela Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração desta Corte.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 8522/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061944-52.1998.4.03.0000/SP

98.03.061944-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : EDEILDO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA
No. ORIG. : 97.12.00100-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI: CÔMPUTO EM DOBRO DE PERÍODOS CONCOMITANTES. CÔMPUTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO (CONTRIBUINTE INDIVIDUAL) SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JULGADO PARCIALMENTE RESCINDIDO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO NA FORMA PROPORCIONAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

1. O INSS aponta erro de fato na apreciação dos documentos, pois embora a contagem do tempo de serviço tenha sido realizada administrativamente, ela continha erros que o magistrado deixou de observar ao analisar o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

2. Não houve expresse pronunciamento nem controvérsia judicial acerca da contagem errônea do tempo urbano da parte ré.

3. Desconstituição do julgado com fundamento no artigo 485, IX, do CPC, tão somente em relação à contagem de períodos concomitantes, considerado, ainda, o nexos causal entre a inexistência de apreciação desse fato e a procedência do pedido para a concessão de aposentadoria integral.

4. Além do erro de fato, o julgado rescindendo violou a lei, ao efetuar a contagem em duplicidade dos períodos concomitantes, só admitida para o cálculo do salário-de-benefício (artigo 32 da Lei n. 8213/91).

5. O cômputo de períodos laborados como contribuinte individual sem a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes, viola a legislação previdenciária (artigos 12, V c.c. 21, 30, II, 45, § 1º,

todos da Lei n. 8.212/91).

6. A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, quando ausente tempo suficiente, acabou por violar, também, os artigos 52 e 53 da Lei n. 8.213/91.

7. Juízo rescisório restrito ao tempo de serviço urbano a ser considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em substituição àquela integral deferida na ação subjacente, mantidos os demais termos da condenação imposta ao INSS, porquanto cobertos pela coisa julgada.

8. Desconsiderados os períodos em duplicidade e aqueles nos quais não restou comprovado o recolhimento das contribuições como contribuinte individual (autônomo), restam 15 anos, 2 meses e 20 dias de atividade urbana que, somados ao tempo de atividade rural reconhecido - 18 anos -, totalizam 33 anos, 2 meses e 20 dias, tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com o coeficiente de cálculo de 88%.

9. Rejeitado o pedido de restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, na esteira da jurisprudência predominante, em virtude da natureza alimentar de que se revestem e do recebimento em boa-fé, uma vez que resguardados por decisão judicial.

10. Ação rescisória procedente. Parcial procedência do pedido da ação subjacente, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Improcedente o pedido de devolução dos valores.

11. Sem condenação em honorários advocatícios, em virtude da gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória para desconstituir parcialmente o r. julgado no tocante à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, e, em novo julgamento, reconhecer a parcial procedência do pedido da ação subjacente, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, sem condenação em honorários advocatícios, em virtude da gratuidade da justiça, e, por maioria, julgar improcedente o pedido de devolução dos valores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Acompanham a Relatora, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA. Vencida, em parte, a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, que julgava extinto, sem resolução do mérito, o pleito de devolução dos valores porventura recebidos.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044345-32.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.044345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ANTONIA BERLUTE PAVIN
ADVOGADO : MARCELO ATAIDES DEZAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.03.061265-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA REMESSA DOS AUTOS AO E. STJ.

1. Mostra-se acertada a remessa dos autos ao E. STJ, pois na demanda subjacente discutiu-se o preenchimento dos requisitos necessários à percepção da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural - matéria integralmente apreciada naquela Corte Superior.

2. Todas as questões trazidas nesta ação rescisória como causa de pedir para a rescisão do julgado, fundada no artigo 485, V, do CPC, devem ser apreciadas pelo tribunal que por último conheceu do recurso.
3. Consoante exposto na decisão agravada, a questão da incompetência desta Corte Regional para decidir a causa foi debatida e decidida na Medida Cautelar preparatória desta ação (proc. 2000.03.00.044344-8).
4. Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA acompanhou a Relatora pela conclusão.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008335-52.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.008335-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : JOSE ANTONIO TINEU
No. ORIG. : 96.03.043484-1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V e VI, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RELAÇÃO AO INCISO V DO ART. 485 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. DECADÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FALSIDADE DE PROVA DEMONSTRADA. RESCISÃO DO JULGADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Em relação ao inciso V do artigo 485 do CPC, a petição inicial, por estarem ausentes a causa de pedir e o pedido.
2. O feito prossegue com relação ao pedido de rescisão do julgado, com fundamento no art. 485, VI, do CPC. Quanto a este, a inicial encontra-se em perfeita consonância com os artigos 488 e 282 do Código de Processo Civil.
3. A rescisória não pressupõe o prequestionamento da matéria nela suscitada, por ser ação, e não recurso.
4. Se a ação foi proposta dentro do biênio legal, e a citação ocorreu fora do prazo por motivos alheios à vontade da parte autora, não cabe cogitar reconhecimento da decadência. Súmula n. 106 do C. STJ.
5. A rescisão do julgado com apoio no art. 485, VI, do CPC não demanda apuração exclusiva da falsidade da prova em sede criminal. Precedentes da E. Terceira Seção desta Corte.
6. Restou demonstrada a falsidade dos registros firmados entre a parte ré e José Álvaro Mellão, na Fazenda Bom Fim, referentes aos períodos de 10/1/1963 a 31/12/1965 e de 2/1/1966 a 30/4/1972.
7. O nexo de causalidade entre a prova falsa e o julgado rescindendo é incontroverso, autorizando-se a desconstituição do julgado.
8. Desconsiderados os períodos falsos, a parte autora da demanda subjacente não soma tempo suficiente para a concessão do benefício almejado.

9. Preliminar de inépcia da inicial acolhida para julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, cc § 3º, do CPC, quanto ao pedido de rescisão do julgado amparado no art. 485, V, do CPC. Demais preliminares rejeitadas. Procedente a ação rescisória com fulcro no art. 485, VI do CPC. Improcedente o pedido na ação subjacente.

10. Sem condenação da parte ré em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de inépcia da inicial para julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, cc § 3º, do CPC, quanto ao pedido de rescisão do julgado amparado no art. 485, V, do CPC. Com relação ao pedido de rescisão com fulcro no art. 485, VI, do CPC, rejeitar a matéria preliminar, e no mérito, julgar procedente o pedido formulado nesta rescisória, para, em juízo rescindente, desconstituir o v. acórdão da E. Primeira Turma (processo n. 96.03.043484-1) e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022761-69.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.022761-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : JOSE RICARDO DE BRITO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
SUCEDIDO : DJANIRA JACINTO LOYOLA DE BRITO falecido
No. ORIG. : 98.03.098501-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VI, DO CPC. PEDIDO DE IRREPETIBILIDADE DE VALORES FORMULADO EM CONTESTAÇÃO NÃO CONHECIDO. PRELIMINARES. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA TUTELA. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS SEM A NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA. DECADÊNCIA. PROVA FALSA. CTPS. RESCISÃO DO ACÓRDÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Quanto ao pedido apresentado em contestação pelo demandado, no sentido de ser reconhecido o caráter alimentar dos pagamentos já realizados em razão do benefício, deixo assentado que tal questão não é objeto de discussão nesta ação, razão pela qual não deve ser conhecida, em observância ao artigo 2º do Código de Processo Civil.

2. Convencido o Juízo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 do mesmo diploma legal, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na ação rescisória, para suspender a execução da decisão rescindenda, consoante tem admitido a jurisprudência desta Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça.

3. A despeito da nomeação tardia do curador especial, todos os prazos foram restituídos à Defensoria Pública da União, não havendo de se falar em prejuízo à defesa nem, conseqüentemente, em nulidade dos atos processuais anteriores à sua intervenção.

4. Ainda que o benefício de aposentadoria por idade seja personalíssimo e intransmissível, possível é a percepção

pelos sucessores dos valores atrasados. Assim, a mera existência de um título judicial viciado, que a qualquer momento pode ser executado, legitima a pretensão do INSS de desconstituição do julgado.

5. Não merece prosperar a preliminar de ilegitimidade passiva. Ao contrário do sustentado pela Defensoria, não há necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual. Inteligência do artigo 112 da Lei n. 8.213/91.

6. Quanto à alegação de nulidade da citação editalícia, **rejeito-a**, pois o deferimento do pedido de chamamento do réu para responder aos termos desta ação de forma ficta deu-se em estrita observância ao disposto nos artigos 231, II, e 232 do CPC.

7. A citação válida, após o decurso do biênio, não induz à decadência, notadamente se a demora na sua efetivação ocorre por motivos alheios à vontade do autor, consoante dispõe o art. 219, § 2º, *in fine*, do CPC e a Súmula n. 106 do E. Superior Tribunal de Justiça.

8. A rescisão do julgado com fulcro no art. 485, VI, do CPC não demanda apuração exclusiva da falsidade da prova em sede criminal. Precedentes da E. Terceira Seção desta Corte.

9. Restou demonstrada a falsidade do registro constante na CTPS de Djanira Jacinto Loyola de Brito, referente ao período de 12/1/1978 a 10/2/1989.

10. O nexo de causalidade entre a prova falsa e o julgado rescindendo é incontroverso, autorizando-se a desconstituição do julgado.

11. Excluídas as inscrições fraudulentas da CTPS n. 68.730, série 00168/SP, o início de prova material, consubstanciado na certidão de casamento (1969), não permite a concessão do benefício.

12. O trabalho rural documentalmente comprovado nestes autos, desacompanhado da prova testemunhal a corroborá-lo, é insuficiente para comprovar a faina rural no período exigido em lei - no caso, 60 meses -, porquanto implementou o requisito etário em 1989.

13. Tanto na ação originária quanto nesta rescisória foi dada oportunidade à parte para requerer a dilação probatória, do que não se desincumbiu.

14. Pedido de reconhecimento do caráter alimentar dos pagamentos efetuados, apresentado em contestação pelo réu, não conhecido. Preliminar rejeitada. Procedente a ação rescisória. Improcedente o pedido na ação subjacente.

15. Condenação do sucessor da ré falecida Djanira Jacinto Loyola de Brito em honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do pedido apresentado pelo réu em contestação, de reconhecimento do caráter alimentar dos pagamentos efetuados, rejeitar a matéria preliminar, julgar procedente o pedido para desconstituir o v. acórdão da E. Primeira Turma, proferido na apelação cível n. 98.03.098501-9, e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030915-76.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.030915-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE GOMES AVERSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA VELOZO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR EDITAL. FORMALIDADES CUMPRIDAS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VI, DO CPC. PROVA FALSA. FORMULÁRIO SB-40. RESCISÃO PARCIAL DO ACÓRDÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO SUBJACENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Rejeitada a alegação de nulidade da citação editalícia, pois o deferimento do pedido de chamamento da ré para responder aos termos desta ação de forma ficta deu-se em estrita observância ao disposto nos artigos 231, II, e 232 do CPC.
2. Não se pode exigir da autarquia que diligencie em todos os órgãos públicos em busca de um possível endereço onde pudesse localizar a ré, se a citação deu-se em endereço indicado na demanda originária.
3. Ausência de prejuízo na defesa da ré, porquanto fora reaberta a instrução probatória e deferida a produção das provas requeridas pelo diligente Defensor Público, curador especial nestes autos. Desta forma, restou observado o postulado da garantia constitucional do contraditório.
4. A rescisão do julgado com fulcro no art. 485, VI, do CPC não demanda apuração exclusiva da falsidade da prova em sede criminal.
5. Restou comprovada a falsidade do Formulário SB-40, relativamente ao período de 01/3/1972 a 31/5/1979.
6. Juízo rescisório restrito à exclusão do período em que demonstrada a falsidade, mantidos os demais períodos reconhecidos no julgado rescindendo, porquanto cobertos pela coisa julgada.
7. Rejeitado o período especial de 01/3/1972 a 31/5/1979, que, convertido em tempo comum, corresponde a 8 anos, 8 meses e 12 dias, tem-se que a soma dos períodos declarados até a data do ajuizamento da ação subjacente, corresponde a 16 anos, 3 meses e 21 dias somente. Assim, resta parcialmente procedente o pedido subjacente, para reconhecimento - após a conversão para comum dos lapsos de trabalho exercido em condições especiais - do tempo de 16 anos, 3 meses e 21 dias, e condenação da autarquia à expedição da certidão de tempo de serviço.
8. Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Acórdão parcialmente rescindido. Pedido na ação subjacente parcialmente procedente.
9. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, em sede de juízo rescindente, com fundamento no art. 485, VI, do CPC, julgar procedente a ação rescisória para desconstituir parcialmente o acórdão e, em juízo rescisório, julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação originária, sem verbas de sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da justiça gratuita na ação subjacente, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021876-21.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021876-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : MIGUEL GOMES GARCIA e outros
: LAURO PACHECO
: MYETTE BRASILIENSE MONTEIRO VIANNA
: MARIA JOSE VITAL RIBEIRO

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.03.050855-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ÍNDICE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA.

1. Verifica-se ter havido expresse pronunciamento e controvérsia sobre o pagamento das diferenças devidas em razão da aplicação do índice de 147,06%, devidamente atualizado, entendendo a Turma Julgadora não restar demonstrado o fato constitutivo do direito.
2. Evidenciada a controvérsia a respeito da matéria, indevida é a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil.
3. Ação rescisória improcedente.
4. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038643-37.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.038643-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : BENEDITO PEREIRA
ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
No. ORIG. : 1999.03.99.102624-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REQUISIÇÃO DO MPF. VERACIDADE DOS FATOS NÃO IMPUGNADOS. PRELIMINARES AFASTADAS. ART. 485, VI, DO CPC. FALSIDADE DA PROVA COMPROVADA PARCIALMENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A MANUTENÇÃO DO JULGADO RESCINDENDO. IMPROCEDÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ação rescisória é o remédio processual (art. 485 do CPC) do qual a parte dispõe para invalidar sentença de mérito transitada em julgado, dotada de eficácia imutável e indiscutível (art. 467 do CPC). Nessas condições, o que ficou decidido vincula os litigantes. A ação rescisória autoriza as partes a apontarem imperfeições no julgado; seu objetivo é anular ato estatal com força de lei entre elas.

2. O biênio à propositura da ação não restou excedido, pois o ajuizamento desta rescisória deu-se em 20/9/2002 e o trânsito em julgado do acórdão, em 29/9/2000.
3. A reconvenção foi manejada fora do prazo bienal, razão pela qual deve ser extinta, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 269, IV e 495, ambos do Código de Processo Civil. Precedente desta E. Terceira Seção. Réu-reconvinte isento de honorários advocatícios por ser beneficiário da Justiça Gratuita.
4. Rejeito o pedido de condenação do autor por litigância de má-fé, pois não configuradas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil. A autarquia, ao propor esta ação, tão somente exerceu direito previsto no artigo 485 do Código de Processo Civil, para impugnar decisão judicial que, a seu ver, foi baseada em provas falsas.
5. Afasto o pedido do Ministério Público Federal, pois todas as diligências possíveis já foram realizadas no Inquérito Policial.
6. Ressalto ter o réu apresentado contestação, a tornar controversos os fatos alegados na exordial.
7. Rescisão do julgado postulada nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Alega o INSS que subtraído os períodos de trabalho falsos (22/6/1982 a 11/12/1982, 7/2/1983 a 16/8/1983, 1/3/1993 a 13/8/1994, e 2/5/1996 a 25/6/1998), verificar-se-ia a perda da qualidade de segurado.
8. O conjunto probatório colacionado não permite o reconhecimento da falsidade dos vínculos referentes ao período de 22/6/82 a 11/12/82, de 7/2/83 a 16/8/83, e de 1/3/93 a 13/8/94.
9. Ainda que se reconheça a falsidade parcial do vínculo de 2/5/96 a 25/6/98, no tocante a data de saída, tal fato não tem o condão de afastar o direito do réu à concessão do benefício de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo.
10. Isso porque, não obstante a relação empregatícia de 2/5/96 tenha perdurado até 25/6/96, existem vínculos rurais posteriores, juntados pelo INSS na inicial da ação rescisória (fls. 62/63), que se estendem até a data do ajuizamento da ação originária (26/10/1998).
11. Preliminares rejeitadas e ação rescisória improcedente, pois o registro inquinado de falsidade não se mostra imprescindível para a manutenção do julgado rescindendo, devendo o INSS arcar com o pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar extinta a reconvenção com resolução de mérito, nos termos dos artigos 269, IV e 495, ambos do Código de Processo Civil, deixando de condenar o réu-reconvinte aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita, e, quanto à ação rescisória, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente o pedido formulado, bem como cassar a tutela anteriormente deferida e dar por prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA. Os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO e RAQUEL PERRINI acompanharam a Relatora pela conclusão, ressalvando seu entendimento quanto à admissibilidade da reconvenção.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0021197-84.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.021197-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : CLAUDIONOR JOSE DA SILVA e outros
: EULALIA PORTO SILVEIRA
: NEREU PORTO SILVEIRA
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DOIS EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO. TEMPESTIVIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. PENSÃO POR MORTE. CLASSES DE DEPENDENTES. ORDEM DE PREFERÊNCIA.

1. Embargos infringentes interpostos às fls. 292/293 não conhecidos, em virtude da ocorrência da preclusão consumativa.
2. Com a proclamação do resultado do julgamento, é dado ao público o conhecimento de seu teor (Art. 556, CPC). Assim, tempestiva a interposição de recurso, ainda que o acórdão não tenha sido publicado no órgão oficial.
3. Os embargos infringentes foram interpostos após a inserção, no *site* do tribunal, da minuta do julgamento indicando que a decisão foi proferida por maioria e após a juntada aos autos, dos votos vencedor e vencido, a permitir o conhecimento do inteiro teor da divergência.
4. Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.
5. Nos termos do artigo 16, parágrafo primeiro, da Lei n. 8.213/91, a " existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes."
6. No caso, o reconhecimento do direito à pensão por morte aos dependentes da segunda classe (genitores), impede a concessão da benesse ao dependente da classe posterior.
7. Ao contrário do alegado pelo embargante, não se cuida de comprovação ou não da sua condição de inválido, para ser considerado dependente do irmão falecido, situação irrelevante na espécie, porquanto a violação à lei decorreu do fato de ter-lhe sido concedido benefício conjuntamente com dependentes da classe anterior a sua, hipótese vedada na legislação previdenciária.
8. Embargos infringentes às fls. 292/293 não conhecidos.
9. Embargos infringentes às fls. 289/291 desprovidos.

ACÓRDÃO

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048185-45.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.048185-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : SEBASTIANA MARIA DE JESUS DIAS GERVASIO
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLEIDE CAVALCANTI FONTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.03.99.035390-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não se entrevê erro de fato na espécie, se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária com o fito de comprovar a atividade rural da autora. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão rescindendo analisou as provas materiais carreadas aos autos e considerou-as insuficientes à comprovação da atividade de rurícola, pois a prova testemunhal mostrou-se lacônica e contraditória. Assim, não passou despercebida pela Turma Julgadora a existência de outros documentos além da certidão de casamento. Contudo, a prova testemunhal não foi considerada apta a corroborar o início de prova material apresentado.
3. Ação rescisória improcedente.

4. Sem condenação da autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, sem condenação da parte autora nos ônus de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057115-52.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.057115-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : JOAO VIEIRA DA NEVES
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.03.99.065961-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTO NOVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preliminar de ausência das hipóteses de cabimento da rescisória tangencia o próprio mérito da ação.
1. O documento novo (art. 485, VII, do CPC) a autorizar o manejo da ação circunscreve-se àquele que, apesar de existente no curso da ação originária, era ignorado pela parte ou, sem culpa do interessado, não pôde ser utilizado no momento processual adequado, seja porque, por exemplo, havia sido furtado, seja porque se encontrava em lugar inacessível. Outrossim, deve o documento referir-se a fatos que tenham sido alegados no processo original e estar apto a assegurar ao autor da rescisória um pronunciamento favorável.
2. A alegada ignorância da existência dos documentos ora apresentados não se justifica. O entendimento *pro misero* - pelo qual se atenua o rigorismo legal diante da particular condição sociocultural do rurícola -, de reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária, não é aplicável à espécie, em que se busca o reconhecimento de atividade laboral urbana.
3. Consta da inicial da ação subjacente que o autor era administrador de fazenda. Assim, não é crível supor a ignorância da existência e a dificuldade na obtenção de documentos para fins de comprovação do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, quando do ingresso em juízo. Precedentes.
4. E, ainda que se superasse o óbice apontado e se presumisse o desconhecimento ou a impossibilidade da utilização do documento ora trazido nesta sede, este não seria apto à modificação do julgado rescindendo.
5. O documento apresentado foi expedido em 1974, mesmo ano do Certificado de Dispensa de Incorporação anexado aos autos subjacentes, considerado inservível pelo Colegiado, como início de prova material.
5. Ação rescisória improcedente.
6. Sem condenação do autor em honorários advocatícios por ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, sem condenação nas verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006814-33.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.006814-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : VANI DADARIO
ADVOGADO : KATIA DOS REIS CARVALHO
No. ORIG. : 96.00.00038-7 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA - LEI N. 10.352/2001 - NOVA SISTEMÁTICA- ALTERAÇÃO DO JULGADO - NÃO OCORRÊNCIA - NÃO CABIMENTO DO RECURSO.

1. É dado ao relator dos embargos infringentes, a despeito da admissão levada a efeito pelo relator do acórdão embargado, reapreciar seus pressupostos, por serem os requisitos de admissibilidade dos recursos matéria de ordem pública e, portanto, não sujeitos à preclusão.
2. A Lei n. 10.352/2001 deu nova redação ao artigo 530 do Código de Processo Civil, para estabelecer diretrizes diversas ao cabimento dos embargos infringentes, exigindo a modificação da situação anterior.
3. No caso, o INSS ingressou com ação rescisória, insurgindo-se contra o julgado que reconheceu o tempo de serviço compreendido entre 2/1/1969 a 30/4/1977, exercido pela ré como empregada doméstica, e o condenou à expedição da respectiva certidão.
4. Por ocasião do julgamento da ação rescisória, a Seção, por unanimidade, rejeitou a preliminar arguida, e, por maioria, " *julgou parcialmente procedente a ação para desconstituir em parte o acórdão proferido na apelação n. 97.03.002360-6 e, em juízo rescisório, julgou parcialmente procedente o pedido da ação originária, a fim de reconhecer como tempo de serviço laborado pela autora na qualidade de empregada doméstica, o período compreendido entre 02/01/1969 a 08/04/1973, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, condenou o INSS a proceder à devida averbação*". As magistradas vencidas julgavam procedente a ação rescisória e improcedente a ação subjacente.
5. A divergência estabeleceu-se quanto ao período de 2/1/1969 a 8/4/1973.
6. Desde logo, verifica-se, do voto condutor, a parcial procedência da rescisória, o que equivale a dizer ter sido improcedente esta ação quanto ao período impugnado, de modo a prevalecer o julgado rescindendo nesse aspecto.
7. Incabível é a interposição de embargos infringentes, por evidente descompasso com o texto legal e por ilegitimidade recursal do INSS, autor da rescisória. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais.
8. Registre-se, por outro lado, que esta E. Terceira Seção já se manifestou, à unanimidade, pelo não cabimento dos embargos infringentes, em ação rescisória, quando a divergência se estabelece no julgamento da causa subjacente.
9. Embargos infringentes não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006109-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006109-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ANTONIO DANIEL DA COSTA
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
CODINOME : ANTONIO DANIEL COSTA
No. ORIG. : 00011231920074036127 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.
2. No caso, embora não compartilhe o entendimento acima - sobretudo pelo longo e ininterrupto vínculo empregatício na atividade em que considerado inapto pelo perito judicial (2007/2009) -, devo ressaltar que a solução adotada é absolutamente plausível e encontra precedentes nesta Corte.
3. E, mesmo que assim não fosse, a matéria em debate, de natureza infra-constitucional, mostra-se controvertida, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do C. STF.
4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.
5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.
6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.
7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo,

desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor - OS 13/06), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022123-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022123-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : EDERALDO PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : Decisão de fls. 53/54
No. ORIG. : 00022011720124036307 JE Vt BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA DIRIMIR O CONFLITO INSTAURADO ENTRE JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E JUIZ FEDERAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

1. O pleito formulado na ação subjacente consiste na revisão de benefício acidentário por invalidez.
2. A competência para o julgamento da causa é da Justiça Estadual (artigo 109, I, da Constituição Federal/88), ainda que se trate de revisão de benefício. Precedentes do C. STJ.
3. O magistrado não se encontra no exercício da competência federal delegada e, portanto, o conflito instaurado não pode ser dirimido nesta Corte.
4. Não se entrevê ilegalidade ou abuso de poder na decisão monocrática; somente o inconformismo com o resultado do julgado.
5. Agravo desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 8523/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000882-33.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.000882-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS GOMES
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO CARÁTER ESPECIAL DA ATIVIDADE. RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O voto vencido concedeu ao autor aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 24/3/1999 (data do requerimento administrativo), com renda mensal inicial à base de 82% do salário-de-contribuição. O voto vencedor, por seu turno, a despeito de conceder a aposentadoria, a partir do requerimento administrativo, desconsiderou o caráter especial de algumas atividades e alterou o tempo de serviço para 30 anos, 7 meses e 22 dias.
2. A divergência estabeleceu-se quanto à especialidade dos períodos de 17/5/1973 a 26/6/1973, de 03/7/1973 a 15/8/1973, de 1/12/1973 a 6/2/1974, de 1/7/1975 a 20/11/1975, de 1/4/1979 a 18/6/1979, de 15/5/1989 a 16/8/1989 e de 6/3/1997 a 28/5/1998, porquanto reflete na renda mensal inicial da aposentadoria.
3. Quanto aos interregnos de 3/7/1973 a 15/8/1973, de 1/12/1973 a 6/2/1974 e de 1/7/1975 a 20/11/1975, a CTPS apenas demonstra o trabalho de motorista em empresas diversas, não tendo sido esclarecido se a parte autora dirigia veículos leves, médios ou pesados, de modo que ensejasse o enquadramento nos anexos do Decreto n. 53.831/64 ou do Decreto n. 83.080/79, que contemplam como insalubre a condução de caminhões de carga.
4. Em relação aos intervalos requeridos como insalubres, de 17/5/1973 a 26/6/1973 e de 1/4/1979 a 18/6/1979, constam anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da parte autora, que informam a atividade de motorista no transporte coletivo e de passageiros - códigos 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79.
5. No tocante ao lapso de 15/5/1989 a 16/8/1989, a CTPS e o formulário de fl. 158 demonstram a atividade de motorista de caminhão de cargas, de modo que a atividade se enquadra nos anexos ao Decreto n. 53.831/64 ou Decreto n. 83.080/79.
6. Por fim, com relação ao interregno de 6/3/1997 a 28/5/1998, a autora junta CTPS, formulário e laudo técnico que atestam a efetiva exposição da parte autora, na qualidade de motorista de ônibus elétrico, ao agente nocivo ruído de 84,1 decibéis.
7. Para a demonstração do exercício de atividade especial por ruído, enquanto agente agressivo, sempre houve necessidade de apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
8. O laudo judicial (fls. 175/184), embora tenha declarado níveis de pressão sonora acima de 84 decibéis, não traduz a realidade das atividades da parte autora, pois a avaliação foi feita em ônibus a *diesel*, por não mais existirem ônibus elétricos. Segundo testemunha, a qual trabalhou diretamente com a parte autora em período concomitante, eles ocasionalmente dirigiam ônibus à *diesel* quando os elétricos estavam quebrados ou em revisão. Afirmou, ainda, que "*o barulho do motor à diesel é maior que o motor elétrico*".
9. Desse modo, inviável o reconhecimento da especialidade nesse período, pois a pressão sonora aferida (84,1 db) é inferior ao limite de tolerância previsto na legislação vigente à época.
10. Os interstícios de 17/5/1973 a 26/6/1973, de 1/4/1979 a 18/6/1979 e de 15/5/1989 a 16/8/1989 devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comuns e somados aos períodos incontroversos, que vão até a data da EC 20/98.

11. O acréscimo resultante da conversão em atividade comum, soma 31 anos, 4 meses e 26 dias, sendo suficiente para conceder aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial à base de 76% do salário-de-benefício.

12. Embargos infringentes parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos infringentes, para, tão somente, reconhecer, nos termos do voto vencido, a especialidade dos períodos de 17/5/1973 a 26/6/1973, de 1/4/1979 a 18/6/1979 e de 15/5/1989 a 16/8/1989, e elevar o coeficiente da aposentadoria a 76% do salário-de-benefício, nos termos do voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, e os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA e LUCIA URSAIA.

Vencida, em parte, a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, que acompanhou a Relatora, em menor extensão, e deu parcial provimento aos embargos infringentes para reconhecer como trabalhado em condições especiais, dentre os períodos apontados, apenas o lapso compreendido entre 15/5/1989 e 16/8/1989, sem alterar, contudo, o coeficiente de cálculo do benefício, mantido em 70%, porquanto mínimo o tempo acrescido resultante da conversão em questão (1 mês e 7 dias).

Vencido, o Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, que dava provimento aos embargos infringentes para prevalecer o voto vencido, mas também elevava o coeficiente de cálculo para 76% .

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050163-57.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.050163-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ALCIDIO SGARIONI
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
SUCEDIDO : DORVALINA MANINI SGARIONI falecido
No. ORIG. : 99.00.00065-0 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSIÇÃO DE LEI. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez. Embora a questão abordada não seja exatamente sobre o mérito em si considerado, implica desdobramento lógico dele.
2. No feito subjacente, a então parte autora pugnou pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou alternativamente renda mensal vitalícia a partir da citação.
3. O D. Juízo *a quo*, ao apreciar a questão trazida, julgou improcedentes os pedidos formulados.
4. Em sede recursal, o acórdão que substituiu a sentença decidiu pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da indevida alta médica.
5. Verifica-se que a parte autora, ora ré, estabeleceu como marco inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a data da citação, com o que a concessão do benefício a partir da alta médica implicou julgamento **ultra petita** e, por conseguinte, violação à norma processual de regência, notadamente aos artigos 128 e 460 do CPC. Precedentes desta E. Terceira Seção.
6. Ação rescisória procedente, para desconstituir parcialmente o v. julgado neste específico aspecto impugnado e, em novo julgamento, fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação.

7. Sem ônus de sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o v. julgado especificamente quanto ao termo inicial do benefício e, em juízo rescisório, fixá-lo a partir da data da citação, mantidos os demais termos da condenação imposta ao INSS, porque cobertos pela coisa julgada, sem ônus de sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da assistência judiciária, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juizes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061880-66.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.061880-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : NEUZA AZEVEDO DE FARIA
ADVOGADO : JOEL CARNEIRO DOS SANTOS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.02.03013-0 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIA. REVISÃO. JULGADO RESCINDENDO QUE REDUZIU A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A rescisão respaldada nos termos do art. 485, inciso V (violação literal de disposição de lei), somente se configura quando demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente, o que não ocorre neste caso em que julgado rescindendo julgou a matéria impugnada no recurso interposto e reconheceu, de ofício, que a sentença fora *ultra petita*, reduzindo-a ao limites do pedido.

2. A aplicação da Súmula n. 260 do ex-TFR não constou do pedido inicial da ação subjacente, mas restou determinada pela sentença.

3. A r. sentença proferida em primeiro grau não observou os limites da lide posta, em latente ofensa ao princípio da correlação que deve existir entre a lide trazida a juízo e a tutela jurisdicional prestada, conforme preceitos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

4. As matérias de ordem pública devem ser reconhecidas de ofício pelo magistrado, sem que importe em *reformatio in pejus*.

5. O julgado rescindendo apenas adequou a sentença aos limites do pedido, sem qualquer afronta ao disposto no artigo 512 do Código de Processo Civil. Assim, não se justifica o manejo desta demanda.

6. Ação rescisória improcedente.

7. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003717-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003717-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : SHIZUO INOUE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
EMBARGADO : Acórdão de fls.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. INCABÍVEIS EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: DESAPOSENTAÇÃO. OMISSÃO SOBRE O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. À luz do disposto no artigo 530 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352, de 26/12/2001, cabem embargos infringentes "*quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência*".
2. Insurge-se o embargante contra o acórdão proferido por maioria em embargos infringentes, hipótese não prevista no artigo 530 do CPC.
3. Descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão a justificar a integração do acórdão por meio dos embargos de declaração. Trata-se, na verdade, de adoção de tese jurídica diversa do entendimento do embargante.
4. A questão da decadência, embora não aventada em sede de embargos infringentes, por se tratar de matéria de ordem pública, caso ocorresse, seria trazida à baila. O silêncio revela, implicitamente, a tese de o instituto da decadência previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 não se aplicar às hipóteses de renúncia a benefício para a concessão de outro (desaposentação). Assim, não há que se falar em omissão nesse ponto.
5. Ausentes os vícios ensejadores dos aclaratórios, afigura-se patente o caráter infringente destes embargos, cujo objetivo é a modificação do julgado por via inadequada, sob alegação de prequestionamento da matéria para fins recursais.
6. Embargos infringentes não conhecidos. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos infringentes e negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais

PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA

Relatora para o acórdão

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007710-15.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007710-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.283/285
EMBARGANTE : PEDRO DRIGO
ADVOGADO : MARINA GOIS MOUTA e outro
No. ORIG. : 00077101520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. INSS. OMISSÃO SOBRE O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. PARTE CONTRÁRIA. OMISSÃO QUANTO À CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18 DA LEI N. 8.213/91 FRENTE A OUTROS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTES. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado, ainda que implicitamente, apreciou as questões trazidas em ambos os embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discordam os embargantes, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe às partes, que tiveram seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração das partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os recursos interpostos, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA

Relatora para o acórdão

2010.03.00.028457-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARCILIO BRASÍLIO DA COSTA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 09.00.00090-0 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DECISÃO *EXTRA PETITA*. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E CÔMPUTO COM URBANO ANOTADO EM CTPS. PARCIAL RECONHECIMENTO DO PERÍODO ALMEJADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não há como negar a prolação de julgamento *extra petita* na espécie, porquanto a pretensão ventilada na inicial da ação originária (aposentadoria por tempo de serviço) é distinta daquela discutida na decisão rescindenda (aposentadoria por idade rural), com literal violação das normas postas nos artigos 128 e 460 do CPC.
2. Por outro lado, na data do ajuizamento da ação originária (18/6/2009), o autor, ora réu, nascido em 11/9/1950, não contava a idade mínima necessária à concessão do benefício de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural (60 anos). Ademais, não se pode olvidar o exercício de atividade urbana por longo período (1992/2009), a descaracterizar sua condição de rurícola.
3. Cabe esta ação rescisória, fundada no artigo 485, V, do CPC, para a desconstituição do julgado.
4. Em sede de juízo rescisório, a ação subjacente é parcialmente procedente.
5. Pleiteia o réu o reconhecimento de tempo de serviço rural (de 10/1964 a 9/1992), sua soma com os vínculos urbanos anotados em CTPS e consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
6. Quanto à atividade rural, há início de prova material em nome da parte ré presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador em 1981. No mesmo sentido, a certidão de casamento (1991) e a certidão de nascimento (1977).
7. Os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para comprová-lo anteriormente a 1977, data do documento mais remoto em nome do réu.
8. O monejo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, depois da entrada em vigor da legislação previdenciária em comento (31/10/1991), tem sua aplicação restrita aos casos previstos no inciso I do artigo 39 e no artigo 143, ambos da mesma norma, a qual não contempla a averbação de tempo de serviço rural com o fito de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
9. Joeirado o conjunto probatório, resta demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1977 a 31/10/1991.
10. A soma dos vínculos anotados em CTPS com o trabalho rural, ora reconhecido, resulta tempo de serviço insuficiente à concessão do benefício.
11. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente parcialmente procedente tão somente para reconhecer o trabalho **rural** no lapso 1º/1/1977 a 31/10/1991, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).
12. Tendo em vista que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, deixo de condenar a parte ré nos ônus de sucumbência, por litigar sob o pálio da Assistência Judiciária Gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir o julgado e, em juízo rescisório, por maioria, julgar parcialmente procedente o pedido subjacente, tão somente para reconhecer o trabalho rural no lapso de 1º/1/1977 a 31/10/1991, nos termos do voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora). Acompanham-na, os Desembargadores Federais PAULO FONTES (Revisor), os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO (pela conclusão), CARLA

RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA e LUCIA URSAIA. Vencidos, em parte, o Juiz Federal CARLOS FRANCISCO e o Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, que julgavam parcialmente procedente o pedido subjacente, em maior extensão, para reconhecer os períodos de 11/09/1964 a 31/10/1991, a Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI, que restringia o reconhecimento de atividade campesina aos períodos de 01/01/77 a 31/12/81 e de 01/01/1991 a 24/07/91, e a Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, que reconhecia apenas os períodos de 1977 a 1981 e 01/01/91 a 31/10/91. A Seção, à unanimidade, ressaltou que os referidos períodos não poderiam ser computados para efeito de carência e contagem recíproca, conforme artigos 55, § 2.º, e 96, IV, ambos da Lei n.º 8.213/91, nos termos do voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora).
São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009632-
55.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009632-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORLANDO DE LIMA MELO
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
CODINOME : ORLANDO LIMA DE MELO
No. ORIG. : 00096325520104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. OMISSÃO SOBRE O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. No caso, está descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Trata-se, na verdade, de adoção de tese jurídica diversa do entendimento do embargante.
2. A questão da decadência, embora não aventada em sede de embargos infringentes, por se tratar de matéria de ordem pública, caso ocorresse, seria trazida à baila. O silêncio revela, implicitamente, a tese de o instituto da decadência previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 não se aplicar às hipóteses de renúncia a benefício para a concessão de outro (desaposentação). Assim, não há que se falar em omissão nesse ponto.
3. Ausentes os vícios ensejadores dos aclaratórios, afigura-se patente o caráter infringente destes embargos, cujo objetivo é a modificação do julgado por via inadequada, sob alegação de prequestionamento da matéria para fins recursais.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
DALDICE SANTANA
Relatora para o acórdão

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011053-
80.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011053-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE LAURINDO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
No. ORIG. : 00110538020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. OBSCURIDADE SOBRE O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. No caso, está descaracterizada a existência de obscuridade. Trata-se, na verdade, de adoção de tese jurídica diversa do entendimento do embargante.
2. O acórdão embargado apreciou a questão levantada nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
3. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada a admitir embargos de declaração.
4. Esclareça-se apenas, para que não parem incertezas, que, não obstante a posição desta magistrada de apreciar as matérias de ordem pública em sede de embargos infringentes, na espécie, por entender que a tese de o instituto da decadência previsto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 não se aplica às hipóteses de renúncia a benefício para a concessão de outro (desaposentação), em homenagem ao princípio do colegiado e aos precedentes desta Colenda Terceira Seção em feitos da mesma natureza, acompanhei o e. Relator.
5. Ausentes os vícios ensejadores dos aclaratórios, afigura-se patente o caráter infringente destes embargos, cujo objetivo é a modificação do julgado por via inadequada, sob alegação de prequestionamento da matéria para fins recursais.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009841-
26.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009841-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : WILSON PO
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
No. ORIG. : 00098412620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. INSS: OMISSÃO SOBRE O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL. PARTE CONTRÁRIA: OMISSÃO E OBSCURIDADE QUANTO À CONSTITUCIONALIDADE DO INSTITUTO DA DESAPOSENTAÇÃO FRENTE A OUTROS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTES. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado, ainda que implicitamente, apreciou as questões trazidas em ambos os embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discordam os embargantes, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe às partes, que tiveram seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração das partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os recursos interpostos, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Relatora para o acórdão

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011025-
17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011025-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.225/227
EMBARGANTE : LINDEBERG CAETANO DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
No. ORIG. : 00110251720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões trazidas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).
2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.
3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA
Relatora para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 8528/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0046245-69.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046245-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.336/339
EMBARGANTE : CELSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA
No. ORIG. : 2000.03.99.003295-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. RÉU. OMISSÃO QUANTO À REVERSÃO DO DEPÓSITO E NO TOCANTE AO ARTIGO 20, §§ 3º E 4º DO CPC. AUTOR. OBSCURIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991 PARA FINS CARÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DOS EMBARGANTES. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou todas as questões levantadas em ambos os embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o Juiz não está obrigado a

examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes, nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente de sua conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discordam os embargantes, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe às partes, que tiveram seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração, do autor e do réu, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os recursos interpostos, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal DALDICE SANTANA (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram, os Desembargadores Federais PAULO FONTES, os Juízes Federais Convocados SOUZA RIBEIRO, CARLOS FRANCISCO, RAQUEL PERRINI, CARLA RISTER, DOUGLAS GONZALES, os Desembargadores Federais BAPTISTA PEREIRA, THEREZINHA CAZERTA, SÉRGIO NASCIMENTO e LUCIA URSAIA.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 8526/2013

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0406785-20.1997.4.03.6103/SP

1999.03.99.067958-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: FATIMA MARCONDES MOREIRA e outros
	: IVANI MARIA LANFREDI RODRIGUES
	: MARIA DE LOURDES NOVAES SILVA
	: ROSA MARIA DE MOURA FERRARI ALMEIDA
	: VERA LUCIA APARECIDA COELHO MACEDO
ADVOGADO	: ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 97.04.06785-2 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. 28.86%. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA.

1. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2. Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora ficou inerte injustificadamente por mais de cinco anos para, então, iniciar a execução do julgado

3. Em suma, transcorreu mais de cinco anos entre a ciência do trânsito em julgado da sentença e o impulso inicial

para dar início a execução, vale dizer, exercer o direito de ação para executar o crédito assegurado na sentença.

4. Prescrição Intercorrente acolhida.

5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036484-33.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.075280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA
: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1028/1030
INTERESSADO : EDSON MARCOS BEGA (= ou > de 60 anos) e outros
: JANDYRA ESTEFANO BISPO
: ELIANE DE SOUZA SILVA
: PAULO CRISTIANO RAPINI
: ANTONIO SALES COUTINHO
: OSVALDO CORDEIRO DA SILVA
: MARIA DOMINGAS MENDES DA SILVA
: JESSE BORTOLUCCI DE SOUZA
ADVOGADO : SONIA REGINA BERTOLAZZI BISCUOLA
No. ORIG. : 97.00.36484-4 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO-FGTS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR NOS PRÓPRIOS AUTOS. QUESTÃO NÃO LEVANTADA NO JUÍZO DE EXECUÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

- Agravo interposto pela Caixa Econômica Federal-CEF em face da decisão que, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta contra sentença que decretou a extinção do processo de execução referente à atualização monetária das contas vinculadas do FGTS.

- Em que pesem as alegações da agravante CEF, trazendo inclusive à colação julgado desta E. Primeira Turma, que remonta a 19/05/2008, como ventilado na decisão agravada, a questão da restituição dos valores pagos a maior nos próprios autos da presente demanda, não foi submetida ao crivo de apreciação do Juízo de Execução.

- Não há qualquer eiva de ilegalidade e/ou irregularidade na sentença que decretou extinta a execução e apreciou o tópico do estorno da forma pleiteada pela CEF. Por isso, descabido em se falar de nulidade da sentença, como aventado no recurso de apelação.

- A sentença guerreada autorizou "*o estorno dos valores creditados indevidamente, bem como de reversão do FGTS dos honorários advocatícios depositados a maior*", tal qual requerido na petição de fls. 960/961.

- Ao que consta dos autos, a CEF após a prolação da sentença, não requereu ao Juízo "a quo" esclarecimentos sobre a forma de restituição dos valores, ou seja, se o estorno deferido se dará em processo autônomo ou então nos próprios autos, como almejado. Ao invés, interpôs recurso de apelação atacando a questão da aplicabilidade da Lei

nº 11.232/2005, sequer analisada pelo douto magistrado sentenciante, posto que não levantada durante o curso da execução.

- Em verdade, a agravante almeja no âmbito desta instância recursal a restituição dos valores pagos a maior e nos próprios autos, a ponto de requerer na seara do agravo na forma legal, a intimação dos autores para restituição desse montante, o que é totalmente despropositado, inclusive sob pena de supressão de instância.

- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008882-05.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.008882-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO RUY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CARMEN TERESA RIVA RUYS ZAGO
ADVOGADO : NELSON PRIMO e outro
APELADO : ALAOR SOARES e outro
: SATYRA PISANESCHI ALVES PINTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088820520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, VI e IV, DO CPC. AUSÊNCIA DE CERTEZA SOBRE A NATUREZA DA DÍVIDA EXEQÜENDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Para que o crédito tributário ou não tributário possa ser inscrito em dívida ativa é necessário que tenha como atributos a certeza, a liquidez e a exigibilidade. Sem a presença, na CDA, dos dados corretos e facilmente inteligíveis, não se permite ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa.
3. No caso sob exame, não há certeza sobre a natureza da dívida exequenda. No que tange à natureza e à origem da dívida, a CDA é muito genérica, apenas apontando o débito como tendo natureza "não previdenciária".
4. Nessa hipótese, a jurisprudência pátria tem firmado posição sobre a impossibilidade da cobrança de dívida por meio de título executivo extrajudicial, sendo necessária a utilização do processo de conhecimento para a formação de título executivo hábil a aparelhar posterior execução.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019407-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019407-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
: GABRIEL AUGUSTO GODOY
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 257/259
INTERESSADO : RUBENS CAHIN
ADVOGADO : JOSE HORACIO HALFELD R RIBEIRO e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO-FGTS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS A MAIOR NOS PRÓPRIOS AUTOS. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO DIZEM AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. DESCABIMENTO.

- Agravo legal interposto em face da decisão que nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da CEF e ao recurso adesivo da parte autora, interpostos contra sentença que extinguiu a obrigação de fazer, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil e dispôs que a intimação do autor para devolução das quantias creditadas a maior em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS deverá ser feita em ação própria.

- A agravante não ataca a conclusão lançada na decisão agravada, de que na situação específica dos autos, pelo fato de o valor tido como creditado a maior estar "sub judice", inexistente qualquer irregularidade na sentença que remeteu a devolução de tais quantias em ação própria. E, como foi *propiciado à CEF reaver o valor questionado em ação própria, não se caracteriza o "enriquecimento sem causa"*.

- As razões da CEF residem estritamente na aplicação da Lei nº 11.232/2005 e a conseqüente possibilidade de restituição dos valores pagos a maior nos próprios autos, contudo, não se ateu a agravante aos fundamentos da decisão agravada.

- A parte agravante almeja no âmbito desta instância recursal a restituição dos valores pagos a maior e nos próprios autos, a ponto de requerer na seara do agravo na forma legal, a intimação dos autores para restituição desse montante, o que é totalmente despropositado, inclusive sob pena de supressão de instância.

- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2004.61.04.006071-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : JOAO CARLOS ALVES e outro
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 573/578 e 600

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. PES. CES. TAXA REFERENCIAL - TR. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE. ÔNUS DA PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.
- As cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). As prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.
- O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.
- Sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice (Pactuado a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991).
- Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.)
- O prêmio de seguro pago juntamente com a prestação mensal recebe a incidência do mesmo percentual de reajuste desta, do que se conclui que tendo sido provido o pedido de revisão do percentual de reajuste da prestação mensal, deve ser revisto o do seguro (cláusula nona do contrato).
- Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010923-42.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010923-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ELY JOSE DEZAM e outros
: HENRIQUE AUGUSTO TUTINI
: JOSE MIGUEL DIAS
: LUIZ CARLOS MIRANDA
: MARISA APARECIDA SANTOS
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00109234220044036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDOR. 11,98%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO VALOR DA CONDENAÇÃO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1. Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
3. A parte autora não possui legitimidade para dispor sobre a verba honorária de seu patrono, de modo que a verba honorária deve incidir no montante da condenação, independentemente dos valores pagos na via administrativa.
4. Mantido o valor da verba honorária em 10% do valor da condenação, uma vez que arbitrada moderadamente e em consonância com o reiterado entendimento desta Corte.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017316-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017316-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
INTERESSADO : OPHELIA PIRES DE CAMARGO NASCIMENTO espolio
ADVOGADO : SILVIO MEIRA CAMPOS ARRUDA e outro
REPRESENTANTE : RITA MARIA ZUCATELLI MENDONCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/167
No. ORIG. : 00173166420054036100 15 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA SUPLETIVA - PAMS. SALDO DEVEDOR. ESPÓLIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- A partir dos documentos arrolados pelas partes, restou demonstrado apenas que a *de cujus* Ophélia Pires de Camargo Nascimento constava como beneficiária do Programa de Assistência Médica Supletiva - PAMS da Caixa Econômica Federal;
- 2- A autora deixou de juntar aos autos provas que propriamente demonstrem os fatos constitutivos de direito aduzidos na exordial, incumbência que lhe cabia como disposto no art. 333, I, do Código de Processo Civil, no que tange ao ônus da prova atribuído ao autor;
- 3- Inexiste nos autos o contrato firmado entre a CEF e a *de cujus*, de modo que não foram reveladas as regras de reembolso das despesas médicas feitas em benefício da titular e sequer se havia co-participação ou não das despesas, ou até mesmo participação integral ou isenção de participação;
- 4- O contrato firmado era imprescindível não só para a demonstração dos fatos alegados pela autora, mas também para se aferir como proceder acerca de eventual saldo devedor no caso de morte daquela beneficiária do Plano de Assistência Médica Supletiva - PAMS;
- 5- O Regulamento do PAMS arrolado às fls. 75/116 dos autos dispõe que em caso de óbito do titular com reminiscência de débito referente à participação nas despesas do programa PAMS, o mesmo débito deveria ser transferido ao pensionista;
- 6- Os sucessores da beneficiada não constam como pensionistas.
- 7- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038879-62.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.038879-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : M M MARTINS E CIA LTDA NA PESSOA DO SOCIO e outros
: MARINALVA MORENO MARTINS

REMETENTE : VALDECI AGEPILO MARTINS
AGRAVADA : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
: 00388796220054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexiste dúvida acerca do prazo decadencial de cinco anos para a constituição de créditos previdenciários, independentemente do período em que ocorrido o fato gerador.
2. Embora em relação ao prazo prescricional das contribuições previdenciárias haja discussão sobre a necessidade de se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto, diferente é a situação do prazo decadencial, o qual não sofreu alterações, permanecendo quinquenal.
3. Na hipótese, o lançamento dos créditos tributários ocorreu em 18/04/1995 (fl. 05), relativamente aos períodos de 04/1986 a 12/1987; 04/1990 a 07/1993 e 08/1993 a 06/1994.
4. Em decorrência, nos termos do art. 173, I do CTN e da Súmula Vinculante nº 08 do STF, foram atingidos pela decadência os débitos no período compreendido entre 04/1986 e 11/1989.
5. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.
6. Diante da constatação da decadência dos débitos do período compreendido entre 04/1986 e 11/1989, restaram para análise da prescrição apenas os débitos dos períodos de 04/1990 a 07/1993 e 08/1993 a 06/1994.
7. A constituição do crédito ocorreu em 18/04/1995 e a execução fiscal só foi proposta em 04/07/2005. O despacho que ordenou a citação ocorreu em 21/07/2005, ou seja, após da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra atual do art. 174 do CTN, que considera o despacho de citação como causa interruptiva da prescrição.
8. Considerando que entre a constituição do crédito e o despacho que determinou a citação do executado transcorreu prazo superior a 05 (cinco) anos, cabível, portanto, o reconhecimento da prescrição.
9. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008416-58.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008416-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : MANOEL TRAJANO e outros
: ANTENOR G DOS SANTOS
: HONORATO DE LIMA
: FLORIANO ANTONIO GRECCO MARQUES COSTA
: NELSON DE OLIVEIRA

: GUINEMER GAETA
: EUZEBIO MARTINS SAMPAIO
: LEONILDO CARVALHO
: MANOEL CANDIDO MOREIRA FILHO
: ANETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON TAKESHI SAMEJIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084165820064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR. 28,86%. AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO VALOR DA CONDENAÇÃO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. DUPLA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
3. Incabível o e reexame necessário nos embargos do devedor.
4. A verba honorária foi adequadamente fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos do artigo 20 do CPC.
5. A parte autora não possui legitimidade para dispor sobre a verba honorária de seu patrono, de modo que a verba honorária deve incidir no montante da condenação, independentemente dos valores pagos na via administrativa.
6. Se, ulteriormente ao ajuizamento da ação, a União paga administrativamente o que foi postulado em Juízo, tal pagamento deve ser objeto de compensação, mas isso não afeta o arbitramento dos honorários que deve incidir inclusive sobre as quantias pagas administrativamente, por ter dado a União causa à demanda ao aplicar incorretamente os critérios legais de reajuste dos salários em até 28,86%, obrigando os servidores a recorrerem ao Judiciário.
7. Cabem honorários advocatícios tanto na execução de sentença quanto na ação dos embargos à execução, por constituírem ações autônomas.
8. Verba honorária foi adequadamente fixada em 10% sobre o valor dado à causa nos embargos à execução.
9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009459-12.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.009459-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : K F ADOLPHO SAO JOSE DO RIO PRETO -ME
ADVOGADO : MARCO AURELIO MARCHIORI e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 457/460

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PERMITIDA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000 REEDITADA SOB O Nº 2.170-36/2001.

1- A decisão que indeferiu o pedido de realização de perícia contábil restou irrecorrida; portanto, inafastável a conclusão de que a matéria não pode mais ser discutida nos autos, pois preclusa.

2- No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois os contratos foram todos celebrados posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

3- Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

4- A súmula 596 do Supremo Tribunal Federal dispõe: "*As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional*".

5- Em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada.

6- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000088-15.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.000088-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO : ERNESTO BALLESTERO
ADVOGADO : LUCIA HELENA GABRIEL FERNANDES BARROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. COBRANÇA DE SAQUE INDEVIDO. ONUS DA PROVA DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. ART. 331, I, CPC.

1. Entendo que os documentos juntados não demonstram de forma inequívoca o erro na migração de valores entre o Comind e o Itaú S/A e entre este e a CEF, gerando o resíduo que ensejou o saque. Em razão da cadeia de transferência das constas vinculadas ao FGTS envolvendo os bancos mencionados, bem como as várias mudanças na moeda na ocasião, não há como reputar-se, sem sombra de dúvida, como indevido o levantamento dos valores pela ré.

2. As provas são dirigidas ao magistrado para que tenha convicção sobre os fatos narrados na inicial. Com efeito, o magistrado de base formou seu convencimento levando em consideração a documentação juntada aos autos pelo apelante em sua inicial, eis que instadas a se manifestar sobre a produção de provas, as partes quedaram-se inertes.

Desta sorte, a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova, pois deixou de comprovar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I do CPC.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000312-05.2006.4.03.6124/SP

2006.61.24.000312-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
INTERESSADO : TIPOGRAFIA A MODERNA LTDA e outros
: MIGUEL ARCOMIM NETO
: ANTONIO TONHOLI
: ODASSI GUERZONI
ADVOGADO : JOAO APARECIDO PAPASSIDERO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MEDIDA CAUTELAR. CADIN. EXCLUSÃO. REQUISITOS. PRESENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente, três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

2- É o que se verifica na hipótese, eis que preenchidos concomitantemente os mencionados requisitos, pois o autor propôs ação discutindo o débito, prestou caução idônea e há demonstração de que havia excesso na cobrança, na medida em que os embargos foram acolhidos, com substancial redução do débito inicial (de R\$20.000,00 para cerca de três mil reais).

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018491-25.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : JULIA EDNA DE TOLEDO DOS SANTOS e outros
: NEUSA DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
: MILTON DE TOLEDO NETO
: NEUSA MARINA DE TOLEDO NAKAGOMI
: MONICA ADRIANA DE TOLEDO
ADVOGADO : JOSE GERALDO LOUZA PRADO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/79

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA.

1. Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
3. Pretensão parcialmente acolhida correta a sucumbência recíproca.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001016-41.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001016-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SIGMA EMPREENDIMENTOS EDUCACIONAIS S/C LTDA e outro
ADVOGADO : FÁBIO NIEVES BARREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : VILSON VALVERDE
ADVOGADO : FÁBIO NIEVES BARREIRA
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro

APELADO : Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
APELADO : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : PAULO RICARDO BRINCKMANN OLIVEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010164120074036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, AO SEBRAE, SENAC E SESC. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE.

A contribuição ao INCRA pode ser cobrada tanto do empregador urbano quanto do empregador rural por força dos princípios da solidariedade e da universalidade do custeio, tendo sido considerada legal como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS.

No que tange às contribuições ao SEBRAE, SENAC E SESC, também não há qualquer mácula de inconstitucionalidade.

A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.

Os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas públicas.

O próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

Os créditos da União são atualizados pela SELIC e não há porque aplicar índice diverso na correção dos créditos do contribuinte, pois do contrário estaria sendo ferido o Princípio da Isonomia e provocando enriquecimento sem causa da União.

Agravo regimental, conhecido como legal, a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer o agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009643-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009643-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ LACERDA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS ANALITICOS. PERCENTUAL DE 6% JÁ APLICADO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA.

1. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.
2. A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).
3. Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.
4. O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.
5. A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Destarte, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.
6. A análise dos documentos juntados pela ré - extratos permite concluir que o autor já teve a taxa progressiva de juros aplicada ao saldo de sua conta vinculada ao FGTS, no percentual de 6%, razão pela qual é improcedente o pedido de condenação no pagamento de juros calculados na forma progressiva.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026165-83.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE ALVES DOS SANTOS TRANSALVES
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASSIA MARRA BAKOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00261658320094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

3. Não há demonstração da existência de uma pretensão resistida.

Se a autora pretendia receber em dinheiro a diferença a que alega ter direito, poderia se valer do Pedido Eletrônico de Restituição (PER), que lhe facultaria receber em espécie, mediante crédito em conta-corrente bancária, valores oriundos de créditos relativos a tributos passíveis de restituição ou de ressarcimento.

4. O administrado não é obrigado a interpor e aguardar o julgamento de todos os recursos administrativos antes de buscar a proteção do Judiciário, como prevê a Súmula 213 do extinto TFR "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

5. Se o requerimento não foi indeferido, ao menos em primeira instância administrativa, não se forma o caráter litigioso da pretensão, o que acarreta a falta de interesse processual.

6. A autora não comprovou as suas alegações, inclusive em qual situação jurídica está inserida na Lei Complementar n 123/2006, e, também como já verificado em primeiro grau de jurisdição, analisando-se as guias de recolhimento de FGTS e as guias da Previdência Social e a Relação de Trabalhadores (Ministério do Trabalho), juntadas aos autos, não é possível verificar o valor exato recolhido a título de contribuição previdenciária, uma vez que os optantes pelo SIMPLES NACIONAL recolhem os tributos de maneira unificada e muito menos, há como se verificar se a alíquota aplicada foi de 20%, como alegado.

7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026708-86.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026708-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : IND/ BRASILEIRA DE REBITES LTDA
ADVOGADO : MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00267088620094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses

- econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
14. No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.
15. Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de Acidentes de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.
16. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017877-15.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017877-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VICENTE DOS SANTOS PIMENTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00178771520104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO . ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO . NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a decisão agravada determinou que fosse observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-73.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA
APELADO : LUIZ ANTONIO ZANGIROLIMO e outros
: NATALINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
: ROSA MARIA GUIDA (= ou > de 60 anos)
: SEBASTIAO MARTINS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: JOSE PAULO BUORO
: JOAO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SUELI YOKO TAIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018347320104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO . ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO . NÃO CONHECIMENTO.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já

prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.

3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a decisão agravada determinou que fosse observada a prescrição trintenária.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006495-52.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006495-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARLI PERES GONZALES DE SOUZA e outros
: SUELY FERREIRA
: MARIA DE FATIMA AVANCO DE SAULES
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064955220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2012.03.00.025458-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : NECESIO TAVARES NETO
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : GENTE BANCO DE RECURSOS HUMANOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00246705420064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RAZOABILIDADE.

A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.

No caso de oposição de embargos, bem como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas, por força do princípio da causalidade, segundo o qual, compete àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência.

Em obediência à equidade, que não autoriza a fixação dos mesmos em valor aviltante, bem como com vistas à proteção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, fixo o valor da verba honorária em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do CPC.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2012.03.00.034591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : DIOLAERTE RONEI CARDOSO e outros
: JOAO BATISTA SANTOS GALVAO
: JOAQUIM JOSE ANDRADE
: LUIZ ANTONIO PETENUSSI
: MANOEL ANTONIO DA SILVA
: MARIO JOSE PEREIRA DIAS
: MILTON LOPES DE MENDONCA
: RAFAEL LAURENTINO DOS SANTOS

ADVOGADO : ROBERTO CORREA DOS SANTOS
AGRAVADA : RUBENS GOMES DOS SANTOS
INTERESSADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
ADVOGADO : DECISÃO DE FOLHAS 209/210
ORIGEM : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : ADRIANO MOREIRA LIMA
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
: 00037495620024036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. SENTENÇA EXTINTIVA DA EXECUÇÃO NÃO RECORRIDA. TRÂNSITO EM JULGADO. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. DISCUSSÃO SOBRE OS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. DESCABIMENTO.

- Patente a existência de equívoco por parte dos recorrentes nas razões recursais do agravo, pois a decisão agravada da instância "a quo" é na verdade a de fl. 404 dos autos subjacentes (fl. 204 destes autos) e não de fl. 393, tendo sido exarada nos autos do Processo nº 0003749-56.2002.403.6104.
- Agravo legal parcialmente conhecido, uma vez que as razões estão dissociadas da exordial do agravo de instrumento e também porque estão divorciadas da decisão agravada.
- Constata-se que no pedido final deste recurso, os agravantes requerem a suspensão da eficácia do r. despacho de fls. 393 do Processo nº 000544-19.2002.403.6104 (2002.61.04.000544-4) do qual sequer fazem parte. E, para agravar, as razões do recurso trazem à discussão questões inerente aos autos do Processo nº 0205022-28.1998.4.03.6104 (98.0205022-9), que também não diz respeito aos agravantes e, tampouco, foram ventilados na inicial do agravo na forma de instrumento.
- A miscelânea dos fatos descritos nas razões do agravo legal, que se referem a três processos distintos, além de não viabilizar o conhecimento integral do recurso, posto que dissonante do pedido inicial do agravo de instrumento, não corrobora a pretensão dos recorrentes de desconstituir a decisão agravada.
- Irreparável a decisão atacada por meio de agravo de instrumento, vez que com a prolação da sentença extintiva da execução, cópia às fls. 196/198, não atacada por meio de recurso próprio, não cabe mais a discussão sobre os critérios de correção da conta vinculada da parte autora.
- Descabido se falar em erro material, pois na ação de conhecimento ("AÇÃO ORDINÁRIA INDENIZATÓRIA) não houve o pedido de aplicação dos juros progressivos, conforme se denota dos termos da exordial, cópias às fls. 09/22 destes autos. Somente foi pleiteada a correção monetária das contas vinculadas do FGTS com a incorporação dos índices de 42,02% (janeiro/89) e 44,80% (abril/90), acrescido de juros de mora a partir da citação.
- A sentença exequenda, reformada nesta Corte unicamente quanto aos honorários advocatícios, julgou procedente o pedido de aplicação de tais índices de atualização nas contas fundiárias dos autores.
- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
- Agravo legal conhecido parcialmente e desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035634-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035634-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO CESTARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARLY ARCA
ADVOGADO : FELIPE FRANCISCO PARRA ALONSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00167-0 A Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. BOA-FÉ.

1. Para que o crédito tributário ou não tributário possa ser inscrito em dívida ativa é necessário que tenha como atributos a certeza, a liquidez e a exigibilidade. Ora, sem a presença, na CDA, dos dados corretos e facilmente inteligíveis, não se permite ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa.
2. Na ausência desses requisitos, imperioso se faz o ajuizamento de uma ação própria pela Fazenda Pública, por meio de um processo de conhecimento, buscando a formação de um título executivo judicial.
3. No caso sob exame, não há certeza sobre a natureza da dívida exequenda. No que tange à natureza e à origem da dívida, a CDA é muito genérica, apenas apontando o débito como "dívida de origem não previdenciária - origem não fraudulenta".
4. Compulsando os autos, verifica-se que a natureza do débito inscrito em dívida ativa advém do recebimento de benefício previdenciário concedido em decorrência de erro administrativo e posteriormente cessado.
5. É cediço a natureza alimentar das verbas dos benefícios previdenciário e assistencial, posto que destinadas à subsistência individual de seus beneficiários. Inclusive nosso Texto Constitucional, preconizou no art. 100, §1º, a preferência dos créditos de natureza alimentar em relação aos demais.
6. Não há como ser considerada a hipótese da Autarquia de ser restituída do montante pago ao executado, uma vez que não fora constatado o indevido recebimento, por ter sido concedido mediante regular processo administrativo, já que concedido o benefício por equívoco da administração, conforme admitiu a apelante, não havendo má-fé da apelada.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000913-73.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000913-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ALOISIO VARGAS DE ALENCAR FILHO
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009137320124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI 12.336/10.

Encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e tempus regit actum.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005233-51.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : INCORP ELETRO INDL/ LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 20/21
No. ORIG. : 00052335120124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Dentre os créditos não-tributários que autorizam a execução fiscal não se inclui a cobrança de valores oriundos de título executivo judicial.
4. Não se pode aceitar que a Fazenda converta unilateralmente um título judicial em título extrajudicial a fim de cobrá-lo mediante execução fiscal, para obter as vantagens inerentes a este último procedimento.
5. Entendimento contrário representaria ofensa à coisa julgada, pelo fato de a Lei de Execuções Fiscais impor acréscimos ao débito - tais como juros e encargo legal de 20%, previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/1969 - que não existiriam na via do cumprimento de sentença.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 8525/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0602331-80.1992.4.03.6105/SP

95.03.027048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : IGARATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DE SOUZA CAMPOS BADARO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.06.02331-4 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. CDA. SIMPLES OPERAÇÃO ARITMÉTICA. APROVEITAMENTO. POSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. PROVIMENTO.

O acórdão de fls. 122/124v.º que deu provimento aos embargos declaratórios, não abrangeu o mês de abril/1989, uma vez que este não foi objeto de irrisignação por parte de Igaratá Empreendimentos Imobiliários, prevalecendo quanto a esse período o que determina o acórdão de fls. 99/105.

No que se refere à CDA, verifica-se que permanece líquida e certa quanto ao débito referente ao mês 04/89, já que por meio de mera operação aritmética de subtração do valor do mês 12/89 é possível a obtenção do valor devido, não sendo necessária a substituição da CDA.

É possível o aproveitamento da CDA para exclusão de eventual quantia cobrada a maior, quando se trata de operação que demanda apenas a realização de cálculos aritméticos.

Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013459-14.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.013459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MICHEL ABDALLA SAAB e outro
: ALICE GEBARA SAAB
ADVOGADO : ALAN KARDEC RODRIGUES
No. ORIG. : 00134591419994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."

4. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal dos empregadores, configura infração legal, conforme o art. 23, § 1º, I e V, da Lei 8.036/90. A imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN), decorre do simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66.

5. Não socorre o embargante o disposto nos art. 10 do Decreto 3.708/19 e arts. 596 e 1.052 ambos do CPC, na medida em que o inadimplemento configura infração da lei e incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018716-89.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018716-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ASCONGRAPH ASSESSORIA E CONSULTORIA GRAFICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016971-59.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.016971-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : DOMINGOS FREDERICO JUNIOR
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO
REU : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES. OMISSÃO APONTADA PELA UNIÃO. VERIFICADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO RÉU DESPROVIDOS.

O acórdão embargado padece da omissão apontada pela União.

- 2- Vício sanado, para fazer constar do voto e acórdão embargados os fundamentos da admissibilidade do apelo.
- 3- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 4- O Órgão Julgador acolheu a preliminar de carência da ação por inadequação da via eleita, sendo, portanto, descabida a pretensão de que sejam acolhidos os embargos para exame de questões atinentes ao mérito da demanda.
- 5- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 6- Embargos de declaração da União conhecidos e providos, para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento, e embargos de declaração do réu conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e dar provimento aos embargos de declaração opostos

pela União, para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento, e embargos de declaração do réu conhecidos e desprovidos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041410-58.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CONEXAO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOAO CARLOS MORAES CAMARGO e outro
: CELSO MORAES CAMARGO FILHO
No. ORIG. : 95.00.00036-7 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

Estabelecido o contraditório, o processo se desenvolve e ao final uma das partes é sucumbente, pois há pretensão resistida.

In casu, diante da sucumbência da executada, cabível a condenação em honorários advocatícios em prol da União Federal, com esteio no princípio da causalidade.

Quanto ao valor fixado para a condenação em honorários advocatícios, os do presente caso devem ser fundamentados no disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual se refere à fixação da verba honorária nas execuções embargadas ou não, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Honorários advocatícios fixados no montante de 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Embargos declaratórios a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001164-80.2001.4.03.6002/SP

2001.60.02.001164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : HERIBERTO MARISCAL FILHO
ADVOGADO : GUSTAVO ROBERTO PERUSSI BACHEGA
REU : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PROVA. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- A contradição apta a ser saneada pela via dos embargos de declaração é aquela interna à decisão. Não é este o caso dos autos, em que o embargante pretende seja saneada " contradição " entre a norma aplicada e as provas dos autos, com nítido caráter infringente.

4- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001817-19.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.001817-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : CLAUDIO LUCIO CLAUDINO e outro
ADVOGADO : EULALIA ROSA DIAS
AUTOR : FERNANDO CORREA DA SILVA
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REU : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : OS MESMOS
ENTIDADE : ARMAZEM COM/ E IMP/ LTDA massa falida
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

1. Verifica-se que a parte embargada foi incluída no pólo passivo da ação, todavia, ficou responsável pelo débito até a data da sua retirada da empresa executada.

2. A questão da legitimidade de parte é de ordem pública, podendo ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição sendo despicienda a discussão acerca da tempestividade dos embargos à execução.
3. A parte embargada juntou aos autos cópia da sentença proferida pelo Juízo da 2.º Vara Cível, processo n.º 203/96 que, julgou encerrada a falência de Armazém Comércio e Importação Ltda, informando que não houve apresentação de denúncia pelo Ministério Público.
4. O que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.
5. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.
6. Embargos declaratórios a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039451-85.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.012140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : NAIR IDA BERGOLD e outros
: ROSILMAR PEREIRA REIS
: ODILA BERNARDETE CITRANGULO
: HELIO MARTINELLI BORELLI
: MARIA CLAUDIA MARTINELLI BORELLI PIRES
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
SUCEDIDO : AMERICO BORELLI FILHO falecido
AUTOR : ANA REGINA ALVES
: BENEDITO ROBERTO ZURITA
: INES HIRATA
: MYREIA DE SOUSA SILVA
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
REU : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIANA KUSSAMA NINOMIYA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE AUTORA : VALDELICE EVANGELISTA DE AZEREDO CESAR
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
No. ORIG. : 96.00.39451-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO EXECUTÓRIA. 28.86%. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO RECONHECIDA.

1. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
2. Em suma, não se pode atribuir ao exequente a responsabilidade pela paralisação do feito, pois não se vislumbra em sua atuação processual a inércia inescusável. Prescrição Intercorrente afastada.
3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões

já adequadamente apreciadas.

4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000665-59.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000665-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: VALDIR BENEDITO RODRIGUES
REU	: DILSOMAR GONCALVES DOS SANTOS e outros
	: IVALDO PEREIRA DE BARROS
	: ADRIANO PEREIRA BARROS
	: DANIELA RIBEIRO
	: JOAREZ SANTOS DE SOUZA
	: JOSE FRANCINALDO LONGUINHO CAETANO
	: NORBERTO KESSLRING
	: SORAIA MODESTO DE ARAUJO
	: JOSE PAULO DE OLIVEIRA
	: VANILDO SIMPLICIO DA SILVA
	: JESUS FERREIRA DOS REIS
	: ADAUTO DA SILVA
	: JOSE FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO	: RENATA TRAVASSOS DOS SANTOS
REU	: VIGOR EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO	: JOSE ADAO FERNANDES LEITE
REU	: SERVUS SERVICOS DE MAO DE OBRA LTDA
ADVOGADO	: REINALDO BASTOS PEDRO
EXCLUIDO	: ALEXANDRE RODRIGUES DO NASCIMENTO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017817-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017817-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : LOIA CONSTRUCOES CIVIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PRÓ-LABORE. DUPLA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO..

1. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
2. Excesso de execução não configurado, vez que a União considerou como excesso o valor principal da demanda, ou seja, o valor discutido nos embargos à execução como passível de compensação e/ou repetição.
3. É facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.
4. Cabem honorários advocatícios tanto na execução de sentença quanto na ação dos embargos à execução, por constituírem ações autônomas.
5. Verba honorária foi adequadamente fixada em R\$ 500,00 (Quinhentos reais) nos embargos à execução.
6. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
7. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-80.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000230-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : TERESA CRISTINA CIARLARIELLO CUNHA RODRIGUES
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESCONTO EM FOLHA. IMPOSSIBILIDADE. CTN. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

A Administração deve observar o devido processo legal em que sejam assegurados os princípios da ampla defesa e do contraditório para proceder ao desconto em folha de pagamento de servidor público, para fins de ressarcimento ao erário. Súmula 63 da AGU.

Ausência de notificação aos sujeitos passivos no prazo decadencial. Extinção dos créditos tributários questionados, nos termos do art. 156, inciso V, do CTN.

Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Embargos de declaração a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-86.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.001168-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : OSVALDO EVARISTO DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO DA SILVA OLIVEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : MACSSUTI IND/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008363-55.1988.4.03.6182/SP

2007.03.99.038917-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : IMBRAPA PRODUTOS AUTO ADESIVOS LTDA e outro
: NAPOLEON MIGUEL ALVES
ADVOGADO : MANOEL JOSÉ SARAIVA
No. ORIG. : 88.00.08363-3 9F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."
4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições

relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

5. O não reconhecimento da prescrição intercorrente importa em existência de crédito plenamente exigível em face do sócio e se afigura possível a manutenção deste no pólo passivo da demanda, uma vez que não transcorridos mais de 30 (trinta) anos do despacho que ordenou a citação da empresa executada.

6. Não há omissão quanto à alegação de ausência e ato doloso ou culposo capaz de induzir a responsabilidade pessoal do sócio e pagamento do débito uma vez que tal questão não foi apreciada pelo juízo "a quo" na sentença recorrida, pelo que a manifestação em sede de julgamento de recurso de apelação configuraria supressão de instância, razão pela qual a execução fiscal deve ter seu normal prosseguimento.

7. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016706-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016706-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU	: ANTONIO AUGUSTO MALTEZ
ADVOGADO	: MARIA ODETE DUQUE BERTASI
REU	: AECIO FLAVIO RESCK e outro
	: MANUEL ANJOS SOROMENHO
PARTE RÉ	: PRINTER ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO	: ALBERTO FRANCISCO MORGADO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 02287031719804036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJ TJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."

4. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal dos empregadores, configura infração legal, conforme o art. 23, § 1º, I e V, da Lei 8.036/90. A imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN), decorre do simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66.

5. Não socorre o embargante o disposto nos art. 10 do Decreto 3.708/19 e arts. 596 e 1.052 ambos do CPC, na medida em que o inadimplemento configura infração da lei e incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando

previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016482-
51.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016482-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : UNITEC FABRICACAO DE MATERIAIS DE FRICCAO E SINTERIZACAO
LTDA
ADVOGADO : JOSE ARMANDO MARCAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00164825120114036100 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. A União veicula seu descontentamento com o julgado pela via imprópria. Em que pese o esforço do nobre Procurador, a interpretação dada o V. Acórdão embargado é equivocada e procura desvirtuar o julgado para "encaixar" a discussão constante no RE nº 565.160 ao caso em espécie.
2. Ademais, não houve declaração de inconstitucionalidade da norma, a ensejar o Princípio da Reserva de Plenário.
3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
5. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2012.03.00.011159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ MARQUES FERNANDES e outros
: LEONILDO ISAURO PIERIN
: MARIA DE LOURDES SILVA GONCALVES
: PEDRO PUSSOLI FILHO
ADVOGADO : HENRIQUE SERGIO DA SILVA NOGUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : CARITAS PAROQUIAL SAGRADO CORACAO DE JESUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073381120064036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. NOME NA CDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.

A falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024011-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MARIO ROZAS
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA SOUZA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.12209-4 A Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCLUSÃO DE SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

- 1.A falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.
- 2.O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.
- 3.No que tange à questão da dissolução irregular, cumpre aduzir que, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.
- 4.In casu, não restou comprovado que há indícios de dissolução irregular da sociedade, posto que não há certidão do oficial de justiça segundo a qual a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço fornecido perante a Receita Federal.

5.A prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal.

6.O que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

7.Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.

8.Embargos declaratórios a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024712-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024712-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ESTABELECIMENTOS DE MODAS MARIE CLAIRE S/A
ADVOGADO : LAIS PONTES OLIVEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05122452119954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027158-88.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.027158-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : CARLOS HUMBERTO PROLA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS BONELLI
ADVOGADO : JOAQUIM BASSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
PARTE RE' : MAURICIO DE BARROS BUMLAI
: FERNANDO DE BARROS BUMLAI
: CRISTIANE DE BARROS MARQUES BUMLAI PAGNOCELI
: GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI
ADVOGADO : ROBERTO AJALA LINS e outro
PARTE RE' : ISMAEL SANDOVAL ABRAHAO
: CELSO BENEDITO TORRES DE SOUZA
ADVOGADO : JOAQUIM BASSO e outro
No. ORIG. : 00010363920104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NA DECISÃO. NÃO É POSSÍVEL AFASTAR DE PLANO A EXISTÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE OU CONCLUIR QUE É MANIFESTA A IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. A CAUSA DEMANDA ANÁLISE PROFUNDA. A APRECIÇÃO DO TRF DO AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0031869-10.2010.4.03.0000/MS NÃO IRRADIOU EFEITOS CONCRETOS. NECESSIDADE DE NOVO CONHECIMENTO EXAURIENTE DO MÉRITO DA AÇÃO.

1. A embargante carece de razão, e seu recurso não merece prosperar, posto que os questionamentos, devolvidos a esta Corte, foram devidamente apreciados, não remanescendo obscuridade, contradição e omissão a ser sanada.
2. Não é possível afastar-se de plano a existência de ato de improbidade ou concluir-se que é manifesta a improcedência da ação. Tanto assim que este E. Tribunal Regional Federal, ao apreciar o Agravo de Instrumento n.º 0031869-10.2010.4.03.0000/MS, adentrou o mérito da ação, analisando-o profundamente. Porque a causa demanda análise profunda.
3. Essa apreciação do TRF não irradiou efeitos concretos (fato que não está em discussão nos presentes autos), razão pela qual eventual conclusão de indeferimento de plano da inicial só pode dar-se diante de novo conhecimento exauriente do mérito da ação. Fundamentos da r. decisão embargada.
4. Diferentemente do que foi afirmado pelo embargante, a decisão não se fundamentou no Agravo de Instrumento n.º 0031869-10.2010.4.03.0000/MS, senão para dizer que ele não irradiou efeitos concretos (argumento inclusive utilizado em razão da alegação do recorrente no agravo, que pretendia ressuscitar os fundamentos daquela decisão) e que ele também não fora indeferido de plano (ao contrário, havia demandado análise profunda). Como a decisão naquele caso não pode ser ressuscitada, o indeferimento de plano da inicial só pode dar-se diante de novo conhecimento exauriente do mérito da ação.
5. Não foram adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, razão pela qual não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento.
6. Embargos de declaração conhecidos e não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER e NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0028754-
10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028754-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MURILO CARLOS PRIMIANO
ADVOGADO : RICARDO AJONA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI
PARTE RÉ : AUTO POSTO PRIMIANO LTDA e outro
ADVOGADO : MARCELO JOSE GALHARDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00095947420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BLOQUEIO. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030066-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030066-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ADILSON DE PAULA FRANCA -ME e outro
: ADILSON DE PAULA
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
No. ORIG. : 00009385220094036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE

DE BENS. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os agravantes sustentam que a decisão proferida encontra-se divorciada da previsão legal, pelo que deve ser reformada, uma vez que nomearam bens à penhora, não se encontrando presentes os requisitos para a determinação da indisponibilidade de seus bens.
2. Verifica-se dos documentos de fls. 39/44 que, em 12/05/2009, os agravantes nomearam bens à penhora, que foram refutados pela exequente (fls. 50). Às fls. 65 constam informações acerca da arrematação procedida nos autos, porém de valor insuficiente para quitar a dívida. E, ainda, às fls. 119, foi realizado o bloqueio eletrônico de ativos financeiros dos devedores, contudo, tais medidas foram ineficazes.
3. Conclui-se, portanto, que a Fazenda Nacional empenhou o máximo de esforços na busca de bens dos executados, não havendo empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores, na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.
4. Ademais, não se trata de medida passível de implementação pela própria parte, pelo que necessária a intervenção do Poder Judiciário, nos termos da previsão legal acima transcrita.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030814-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030814-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MUNIZ VENTURA JUNIOR
ADVOGADO : MARIA JULIA AMABILE NASTRI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : SBEL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 32/33
No. ORIG. : 00026433119994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA CORRENTE. NATUREZA SALARIAL DOS VALORES BLOQUEADOS. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. Nos termos do artigo 649, IV, do CPC são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo".
4. Na espécie, verifica-se que foi juntado o Termo de Rescisão Complementar de Contrato de Trabalho, constando que a quantia refere-se a verbas salariais e rescisórias.
5. Embora as verbas rescisórias a serem percebidas pelo agravante, quando da rescisão do contrato de trabalho,

sejam superiores, é certo que os valores declarados coincidem com os que constam do extrato de conta corrente.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033358-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BRUNO JOSE OPICE DE MATTOS
ADVOGADO : WEBERT JOSE PINTO DE S E SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS
PARTE RE' : ASSOCIACAO FERROVIARIA DE ESPORTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021246520044036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, CPC. DESCUMPRIMENTO AO ART. 527, V, CPC. NULIDADE DA DECISÃO MONOCRÁTICA. INOCORRENCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O art. 527, V do CPC busca a rápida solução dos litígios, permitindo ao relator prover, desde, logo os recursos voltados contra decisões desconformes com a jurisprudência dos Tribunais Superiores.
2. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem posição pacificada de que cabe a condenação em honorários advocatícios na exceção de pré- executividade, ainda que o reconhecimento do pleito tenha sido parcial: STJ - RESP - 1185036; REsp 1192177/PR; AgRg no REsp 1134076/SP.
4. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000430-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000430-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
AGRAVADO : ANIZIO PEREIRA DE SOUZA e outros
: ANTONIO AGOSTINHO QUITERIO
: ANTONIO APARECIDO SEBASTIAO
: ANTONIO BERNARDINO DA SILVA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00412399520004036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CALCULOS DO CONTADOR JUDICIAL ACOLHIDOS. IMPARCIALIDADE. TRANSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 110/01. HONORÁRIOS. DIREITO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94.

1- Nos casos em que os cálculos referentes aos expurgos inflacionários apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do Contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

2- A transação efetuada entre o correntista e a instituição financeira - LC nº 110/01 - não abrange os honorários fixados em sentença transitada em julgado, nos termos do artigo 24, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº 8.906/94.

3- A base de cálculo dos honorários advocatícios deve considerar o montante da condenação atualizado até a data do pagamento, sob pena de ofensa à coisa julgada.

4- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 8533/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008137-83.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.008137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENILZA FERNANDES SILVA LIMA reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO RETROATIVA DAS BENESSES PREVISTAS NA LEI 11.343/06. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE E OMISSÃO. INEXISTENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

I - O acórdão embargado não incidiu em contradição, pois foi explícito no sentido de que "não se trata da combinação de leis, mas apenas aplicação retroativa da lei penal mais benéfica, nos termos do artigo 5º, XL da Constituição Federal e § único do artigo 2º do Código Penal, bem como a aplicação ultrativa da lei mais antiga, na parte que, também, beneficia o réu."

II - O acórdão também não incidiu em omissão e obscuridade, pois deixou claro que, apesar da existência de grande controvérsia em relação à retroatividade das partes benéficas da Lei n.º 11.343/06, deixou de adotar o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, para aplicar o posicionamento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 596152/SP.

III - Embargos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006401-93.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006401-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
JUIZO : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PLUMARI e outro
EMBARGANTE : FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : GLAUCO TEIXEIRA GOMES e outro
INTERESSADO : ANTONIO JOSE GARCIA
ADVOGADO : PAULO SERGIO LEITE FERNANDES e outro
EMBARGANTE : MANOEL SAUL ORTIZ DOMINGUEZ
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGANTE : DOMINGO EDGARD HUAPAYA ARGUEDAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : MANUEL SAUL ORTIZ DOMINGUEZ
No. ORIG. : 00064019320054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPERAÇÃO CANAÃ. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. MANUTENÇÃO DO ACRÉSCIMO À PENA-BASE FUNDAMENTADO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O primeiro embargante aponta que o acórdão deixou de fixar, sem fundamentação substancial, a pena-base no patamar mínimo, tendo em vista que a sentença reconheceu a primariedade, e prequestiona a condenação por quadrilha ou bando, cuja autoria ou dolo não encontram amparo nas provas dos autos, configurando ainda *bis in idem*.
2. O segundo embargante limita-se a reiterar, em todos os termos, as teses defensivas aduzidas em razões de apelação.
3. Os dois últimos embargantes apontam a presença de omissão na fixação da pena-base, na referência ao dispositivo legal (artigo 59 do Código Penal), bem como ausência de fundamentação na manutenção da reprimenda.
4. Aresto que apreciou de forma clara toda a matéria posta nos autos, decidindo de maneira fundamentada, exaurindo a prestação jurisdicional.
5. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
6. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
7. Não tendo sido demonstrados qualquer vício supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
8. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-78.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MUNICIPIO DE ANDRADINA
ADVOGADO : RAPHAEL BARROSO DE AVELOIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027207820104036107 2 Vt ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5

anos referentes à prescrição da ação.

2. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

3. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

4. Não é possível aplicar a tese de que o termo inicial do prazo quinquenal deve fluir da publicação do acórdão ou Resolução que declarou a inconstitucionalidade da lei que instituiu ou aumentou o tributo, pelo simples motivo de que tal ato não é condição da ação de repetição, ou seja, podendo ser obtida a declaração de inconstitucionalidade em controle difuso, não há porque correr o prazo somente depois que essa declaração tenha efeito *erga omnes*.

7. O Superior Tribunal de Justiça já adequou a sua jurisprudência ao entendimento do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RESP 1257264.

8. Há muito, a jurisprudência já pacificou que o prazo prescricional (como também o decadencial, quando o direito potestativo deve ser exercido judicialmente) flui a partir da *actio nata*, isto é, a partir do dia em que o autor poderia buscar o provimento jurisdicional, porquanto reunidas todas as CONDIÇÕES DA AÇÃO: esse termo, nos casos de repetição após auto-lançamento, é o do efetivo pagamento do indébito, como aliás expressamente prevê o Código Tributário Nacional (artigo 168, I), uma vez que a homologação, expressa ou ficta, não é condição da Ação.

9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015767-09.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FEDERAL MOGUL DO BRASIL LTDA e outro
: FEDERAL MOGUL MATERIAIS DE FRICCAO LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SARTORI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157670920114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da

contribuição à Seguridade Social.

2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais.

3. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, em razão do seu caráter salarial.

5. Possível a pretensão de compensação, pois a autora comprovou ter recolhido as verbas sobre as quais ora reconheço não incidir a contribuição.

6. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta **posteriormente** à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC).

7. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.

8. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte.

9. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária.

10. Apelações da União e da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida, no que toca a critérios para compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento às apelações da autora e da União e dar parcial provimento à Remessa oficial, no que toca a critérios para compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002494-94.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002494-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DUBUIT PAINT TINTAS E VERNIZES LTDA e outro
: TECNO PAINT IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS TDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00024949420114036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.
2. A impetrante inova em suas razões de apelação, pois quando o afastamento não atinge o 16º dia e, por isso, o segurado não passa a ser beneficiário da auxílio-doença, não se trata deste benefício, mas de faltas abonadas, o que não foi pleiteado na inicial.
3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais.
4. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.
5. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, em razão do seu caráter salarial.
6. O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (*Precedentes do STJ*).
7. Possível a pretensão de compensação, pois a autora comprovou ter recolhido as verbas sobre as quais ora reconheço não incidir a contribuição.
8. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta **posteriormente** à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC).
9. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. É digno de nota que são distintas as questões relativas à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, hipótese em que o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, e à aplicabilidade da limitação ora analisada, quando, por óbvio, deve ser aplicada a lei da data de encontro de contas.
10. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte.
11. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária.
12. Apelações da União e da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida, no que toca a critérios para compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento às apelações da impetrante e da União e dar parcial provimento à Remessa Oficial, no que toca a critérios para compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0032040-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032040-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ROBERTO PODVAL
: PAULA MOREIRA INDALECIO GAMBOA
: ODEL MIKAEL JEAN ANTUN
: LUIS FERNANDO SILVEIRA BERALDO
PACIENTE : LUIS OCTAVIO AZEREDO LOPES INDIO DA COSTA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO PODVAL
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : LUIS FELIPPE INDIO DA COSTA
: HORACIO MARTINHO LIMA
: MARIA LUISA GARCIA DE MENDONCA
No. ORIG. : 00110177520124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Suposições e afirmações genéricas de cunho retórico não são suficientes para justificar a prisão cautelar que não pode ser utilizada como antecipação de futura pena. A magnitude da lesão financeira causada deve ser ponderada no momento da fixação de eventual punição ao cabo da ação penal, e não no limiar do inquérito policial para o encarceramento cautelar.
2. Houve a entrega do passaporte do paciente à autoridade judicial e o comprometimento de comparecer a todos os atos e termos do processo, bem como de colaborar com qualquer esclarecimento que se fizer necessário, caindo por terra a aventada obstrução à aplicação da lei penal.
3. Decretada a indisponibilidade dos bens do paciente pelas autoridades competentes, sobre eles não possuindo, o paciente, disponibilidade imediata, de forma a obstar possível ressarcimento e recomposição do patrimônio da instituição financeira.
4. Relativamente a supostos bens não declarados que poderiam ser desviados pela ação do paciente, cabe a atuação da autoridade policial e do Ministério Público para identificar tais bens além da postulação das medidas legais cabíveis para a sua apreensão, não sendo a prisão cautelar o meio adequado para a consecução desse objetivo. Tampouco, há nos autos elementos concretos que indicam que o paciente tenha procurado desviar bens ou impedir a sua localização, mas apenas conjecturas sobre esta possível conduta.
5. A manutenção da decretação da prisão preventiva veio ulteriormente justificada pela autoridade judicial, quando examinou o pedido da defesa de revogação da prisão preventiva, na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal com fulcro em relatório encaminhado pelo Banco Central do Brasil, informando que, no transcurso dos trabalhos investigativos tendentes a apurar eventuais irregularidades na gestão da instituição financeira, técnicos e interventores estavam sendo monitorados e espionados pelos responsáveis pela administração do Banco, por meio de gravações irregulares das ligações telefônicas e atividades realizadas nos computadores da instituição, inclusive com a possibilidade de acesso remoto a tais dados.
6. Ausente, por ora, resultado de eventual perícia em tais aparelhos. O que se sabe, até o momento, é que além das gravações de comunicações de operadores de mesa da Corretora Cruzeiro dos Sul que poderiam ser licitamente efetuadas, nos termos da Resolução CVM n. 387/2003, também foram interceptados ilegalmente outros ramais telefônicos e, por conseguinte, comunicações que deveriam estar protegidas pelo sigilo. Esse fato ilícito precisa ser mais bem apurado, mas não há ainda indícios suficientes que permitam imputar a autoria de tais ações ao paciente. A própria decisão combatida esclarece que não ficou clara a responsabilidade do paciente pelas gravações, fato a ser apurado em procedimento próprio.
7. Não há demonstração de que tais interceptações, se havidas, tenham sido determinadas pelo paciente, tampouco que delas tenha-se, de qualquer modo, beneficiado, ou tenham interferido negativamente no trabalho do Banco Central na colheita de provas, existindo, aliás, conversa telefônica travada pelo próprio paciente que também teria sido objeto de interceptação ilícita.
8. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0033858-80.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033858-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : LEONIR CANEPA COUTO
PACIENTE : ADEMIR TRINDADE reu preso
ADVOGADO : LEONIR CANEPA COUTO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CO-REU : PAULO CESAR FRANCO DE OLIVEIRA
: TARCISO ALMEIDA SILVA
: WILSON CARLOS MOREIRA
: LUIS CARLOS AMARAL DOS SANTOS
: TIAGO CONFORTI CAMPAZ
: ISMAEL FERREIRA GAUNA
: IRAN DA COSTA MARQUES
: MARCIEL FELIX PERALTA
: DANIEL PEREIRA ARGUELLO
: ZENOBIO FRANCO GAUNA
: IVO RODRIGUES PROENCA
: FERDINANDO DA SILVA GONCALVES
: ANDERSON MIRANDA DE OLIVEIRA
: EUGENIA CEOBANINC DRONOV
: EDUARDO APARECIDO MARIANI
: JOHNNY JONAS CARDOSO
No. ORIG. : 00007837720124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES.
EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente está sendo processado pela prática, em tese, dos crimes descritos nos artigos 33 e 35, c.c. o artigo 40, incisos I e V, todos da Lei nº. 11.343/06.
2. A instrução somente tem início no recebimento da denúncia, sendo que o excesso de prazo não é apurado mediante cômputo aritmético, mas deve ser aferido segundo o princípio da razoabilidade, levando-se em conta as circunstâncias excepcionais que eventualmente venham a retardar a instrução criminal.
3. Os prazos indicados para a consecução da instrução criminal servem apenas como parâmetro geral, porquanto variam conforme as peculiaridades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Excesso de prazo não configurado.
4. A custódia cautelar do paciente veio devidamente fundamentada em elementos concretos de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios de autoria.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0034118-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034118-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA
: RUBENS CONTADOR NETO
: CARLOS RAFAEL PAVANELLI BATOCCHIO
PACIENTE : JOSE CARLOS ALVES
ADVOGADO : CARLOS RAFAEL PAVANELLI BATOCCHIO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1646
No. ORIG. : 00030679120044036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM "HABEAS CORPUS". DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO O *WRIT*.

1. Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência ou não de flagrante ilegalidade ou abuso de poder na decisão monocrática recorrida, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão recorrida.
2. O presente *writ* objetiva o trancamento da ação penal originária.
3. Informações da autoridade impetrada no sentido de que nos autos da ação penal originária foi proferida sentença condenatória, pendente de recurso interposto pelo paciente e que subira a esta Corte, fato que prejudica a análise do mérito da presente ação, porquanto todas as questões serão analisadas em sede de recurso de apelação.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007134-72.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007134-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ALPHAVILLE TENIS CLUBE
ADVOGADO : CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071347220124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.

2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais.

3. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

4. Possível a pretensão de compensação, pois a autora comprovou ter recolhido as verbas sobre as quais ora reconheço não incidir a contribuição.

5. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária.

6. Apelação da União e Remessa Oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20793/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002696-18.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.002696-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIA ELENA ARANTES FERREIRA BASTOS e outro
APELADO : MIRTES GAIOSKI PINHEIRO THAUMATURGO
ADVOGADO : ALUISIO DE FATIMA NOBRE DE JESUS e outro
No. ORIG. : 00026961820044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026303-55.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026303-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELANTE : BIANCA DE MORAIS MORELLO DE CAMPOS e outro
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN e outro
APELADO : JOSE DIAS
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00263035520064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006279-46.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : VALTER JOSE DE SANTANA
ADVOGADO : ENÉIAS PIEDADE e outro
APELANTE : CHUNG CHOUL LEE
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO e outro
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE PEREIRA LEITE
: FABIO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
APELADO : MARIA DE LOURDES MOREIRA
ADVOGADO : LAIS ACQUARO LORA e outro
EXCLUIDO : WANG LI MIN
No. ORIG. : 00062794620064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do denunciado VALTER JOSÉ DE SANTANA para apresentação das razões recursais, bem como das contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal, salientando o disposto no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007619-96.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007619-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MMARTAN TEXTIL LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00076199620084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 2.475/2.478. Defiro o prazo suplementar de 30 (trinta) dias, requerido pela apelante M.Martan Têxtil Ltda. para atender às exigências da União Federal.

I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013205-27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013205-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO : JOSE ERNESTO DE JESUS
No. ORIG. : 00132052720114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031683-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
AGRAVADO : BONAGUA SERVICOS DE DIGITACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00262582320114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela *Fazenda Nacional*, representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0026258-23.2011.403.6182, em trâmite perante a 7ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que condicionou a análise do pedido de penhora livre de bens da empresa executada à indicação, pelo exequente, dos bens a serem penhorados.

Alega, em síntese, que, o artigo 7º da Lei nº 6.830/80, que preceitua que o despacho do juiz que defere a inicial importa em ordem também para a penhora.

Aduz, outrossim, que a Lei nº 6.830/80 e o Código de Processo Civil não condicionam a apreciação do pedido de expedição de mandado de penhora livre à indicação, pelo exequente, dos bens que deva recair a penhora.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto de decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à necessidade da indicação de bens do executado, pelo exequente, como condição para o deferimento da expedição do mandado de penhora.

Dispõe a Lei de Execução Fiscal, no artigo 7º, I, que o despacho do Juiz que deferir a petição inicial importa em ordem para citação. Em seguida, no inciso II, estabelece que o mesmo despacho inaugural, se não for paga a dívida, nem garantida a execução, constitui ordem para a penhora, podendo a constrição recair, consoante o disposto no artigo 10, sobre qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

Assim, observa-se pelo exame dos dispositivos legais em questão, que não se exige a indicação de bens do executado, por parte do exequente, para que seja deferida a expedição do mandado de penhora.

No caso em apreço, frustrada a tentativa de penhora *on line*, o credor formulou pedido de penhora livre nos bens do devedor, no mesmo endereço em que foi citado (fl. 74). Realmente, não há qualquer irregularidade neste ato, que visa a descobrir eventuais bens que possam garantir a dívida cobrada. Impor ao exequente o conhecimento e a consequente indicação de bens do devedor, quando já indicado o endereço em que se investigará a sua existência, é medida excessiva que não se coaduna com os objetivos do processo executivo, que sobretudo visa a garantir a satisfação dos interesses do credor.

Nessa mesma linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE CONDICIONOU A APRECIÇÃO DO PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA À INDICAÇÃO DE BENS PELA EXECUTADA - AGRAVO PROVIDO. 1. É faculdade do devedor, após a sua citação, garantir a execução efetuando depósito em dinheiro, oferecendo fiança bancária ou nomeando bens à penhora, nos termos do art. 9º da LEF. Não o fazendo, "a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declara absolutamente impenhoráveis" (art. 10). 2. E não é, pois, o caso de se condicionar a apreciação do pedido de expedição de mandado de penhora à indicação, pela exequente, de bens sobre os quais pretende incida a constrição judicial, ainda mais considerando que, na hipótese, não foi cumprido o disposto no art. 7º da LEF, segundo o qual o despacho do juiz que defere a inicial importa em ordem não somente para citação, pelas sucessivas modalidades previstas na lei (inc. I), como também para penhora, caso o executado não pague a dívida, nem garanta a execução, por meio de depósito ou fiança. 3. Citada a executada por carta e frustrada a tentativa de penhora "on line", a expedição de mandado de penhora é medida que se impõe, nos termos do art. 10 da LEF, independentemente de prévia indicação de bens pela exequente. 4. Agravo provido. (Agravo de Instrumento 0026046-21.2011.4.03.0000 - Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - e-DJF3 07/12/2011)

Portanto, deve ser determinada a expedição do mandado de penhora livre dos bens do executado.

Por essas razões, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031689-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031689-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ELIZEU DO NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO : HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00076309220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Elizeu do Nascimento Filho, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0007630-92.2012.4.03.6103, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São José dos Campos - SP, que indeferiu o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita.

Alega, em síntese, que os benefícios da Lei nº 1.060/50 não se destinam apenas aos miseráveis economicamente, mas também a todos aqueles cuja situação financeira não lhes permita pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Ressalta que possui rendimento básico no valor de R\$ 2.413,84 e se for condenado a pagar custas e despesas processuais, será afetado gritantemente em sua subsistência, uma vez que o valor da causa é de R\$113.535,17.

É o relatório.

Decido, com fulcro na regra do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O cerne da questão diz respeito à concessão do benefício de assistência judiciária gratuita.

O artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da assistência judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica (REsp 1060462/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 05/03/2009).

A gratuidade da Justiça, que pode ser concedida em qualquer fase do processo, é um direito subjetivo previsto na Constituição Federal e somente pode ser afastado na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária, nos termos do artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50.

A lei exige apenas a insuficiência de recursos, e em relação a esse aspecto milita em favor da agravante uma presunção que não pode se considerar afastada pelo simples fato de ter uma fonte de renda paga pelo serviço público federal e receber como rendimentos, aproximadamente, o valor de R\$ 3.473,22 mensais líquido (julho de 2012, fl. 37), na medida em que afirma que custeia o pagamento de aluguéis, planos de saúde, medicação, alimentação, educação e vestuário e demais despesas necessárias à sua subsistência e de seus familiares.

Portanto, não havendo nos autos prova inequívoca de que o recorrente não se enquadra na hipótese descrita no referido artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50, o deferimento do benefício é de rigor.

Confira-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme*

preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 201001918910, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:01/02/2011.)
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TEMPESTIVOS. PRAZO. INTERRUÇÃO. ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA . SIMPLES AFIRMAÇÃO. CABIMENTO. FUNDAMENTO INATACADO. ENUNCIADO Nº 283 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Os embargos de declaração, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para interposição de outro recurso, consoante o artigo 538 do Código de Processo Civil. Precedentes: AgRgEDclAgREREEDclREsp nº 760.216/PA, Corte Especial, Relator Ministro Ari Pargendler, in DJe 6/8/2010; AgRgAg nº 892.618/PR, Relator Ministro Castro Meira, in DJ 18/9/2007 e REsp nº 744.835/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 20/3/2006. 2. Esta Corte Superior de Justiça é firme no entendimento de que, para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie. 3. Permanecendo estranha ao recurso especial a fundamentação do acórdão recorrido, há, nesse tanto, óbice intransponível ao seu conhecimento: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 4. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201000796142, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/10/2010.)

Por esses fundamentos, com fulcro no § 1ºA, do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para reformar a decisão agravada no que se refere à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

I.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032126-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032126-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : AUGUSTINHO COELHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ALBERGUINI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ENGECER PROJETOS E PRODUTOS CERAMICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO BERTACINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 16007186519984036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Augustinho Coelho contra decisão proferida pela 1ª Vara da Justiça Federal de São Carlos/SP, que julgou resolvida a arrematação, por falta de pagamento do arrematante, e condenou-o ao pagamento de multa de 50% (cinquenta por cento) do valor da arrematação em favor do exequente, e ainda ao pagamento de multa de 1% (um por cento) em favor da União

Federal, tendo ainda determinado a suspensão da execução fiscal.

Alega, em síntese, ter efetuado o pagamento da primeira parcela referente ao bem arrematado, de um total de 60 (sessenta) parcelas, bem assim pago o valor referente às custas judiciais e taxa de comissão do leiloeiro, deixando de efetuar os demais pagamentos em razão de a executada - Engecer Projetos e Produtos Cerâmicos Ltda. - ter aderido ao parcelamento fiscal previsto na Lei 11.941/2009, fato que ensejaria pagamento em duplicidade e conseqüente enriquecimento ilícito por parte do exeqüente.

Requer, a final, a devolução do valor pago a título de primeira parcela da arrematação, bem assim o cancelamento das multas aplicadas e ainda o recebimento do presente recurso em seu efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

A propósito da arrematação, estabelece o art. 694 do Código de Processo Civil que, *"assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acaba e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado"*.

Todavia, o parágrafo primeiro do aludido dispositivo prevê situações em que a arrematação poderá ser tornada sem efeito. São elas: vício de nulidade (inciso I); não-pagamento do preço ou não-prestação de caução (II); quando o arrematante provar, nos 5 dias seguintes, a existência de ônus real ou de gravame não mencionado no edital (inciso III); a requerimento do arrematante, na hipótese de embargos à arrematação (inciso IV); quando realizada por preço vil (inciso V); e nos casos do art. 698 (inciso VII), cumprindo observar, quanto ao inciso II, que *"basta requerimento do interessado, nos próprios autos do processo executivo, desde que ainda não se lhe haja posto fim, cabendo da decisão agravo de instrumento"* (BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *o Novo Processo Civil Brasileiro*, 25ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 262).

Com efeito, para a desconstituição da arrematação, apenas se pode cogitar da necessidade de ação autônoma *"quando já houver sido expedida a carta de arrematação e transferida a propriedade do bem com o registro no Cartório de Imóveis"* (REsp 855.863/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 04/10/2006 p. 210), o que não aconteceu nos autos, muito embora o agravante, contraditoriamente, sugira o contrário e traga jurisprudência correlata pouco depois de afirmar que a referida carta não fora expedida.

Impende frisar que, segundo informações prestadas pelo Juízo agravado, os embargos à arrematação foram recebidos sem efeito suspensivo. Por outro lado, ainda que o curso do processo de execução tivesse sido suspenso pela oposição dos embargos à arrematação, não restaria suspensa ou elidida a obrigação do arrematante de pagar as prestações devidas pela arrematação operada nos termos do parágrafo 1º, do artigo 690, do Código de Processo Civil, até porque, sentindo-se prejudicado ou vislumbrando prejuízo irreparável para si, lhe seria perfeitamente possível desistir da aquisição, nos exatos moldes permitidos pelo parágrafo 1º, do artigo 746, do CPC.

Convém ressaltar que ninguém é obrigado a participar de alienações judiciais, sendo certo que a possibilidade de realização de bons negócios - entenda-se, a arrematação de bens móveis e imóveis por valores bastante inferiores aos praticados pelo mercado - é direta e inevitavelmente proporcional ao risco inerente à esta atividade. Atento à proteção dos arrematantes em potencial e procurando fomentar a participação da sociedade no pleito, o legislador ordinário salvaguardou, por meio da Lei nº 11.382, de 07 de dezembro de 2.006, a posição do arrematante que se vê prejudicado pela oposição de embargos à arrematação pelo executado, não se exigindo, sequer, seja o requerimento de desistência fundamentado.

Esta desistência, entretanto, por determinação legal, só pode ser manifestada *a priori*. O que não lhe é dado, entretanto, é não desistir e deixar de pagar o preço do lance, adotando a postura extremamente cômoda de aguardar a solução dos embargos à arrematação para, somente aí, avaliar se a arrematação continua se lhe afigurando interessante - já que até então não teria desembolsado os valores devidos pela arrematação - o que equivaleria a possibilidade de arrependimento tardio não admitido em lei.

Coerente e técnica, portanto, a decisão agravada que decretou a ineficácia da arrematação pelo fato de que a suspensão do processo de execução em razão de parcelamento fiscal refere-se tão somente ao crédito tributário, estando assim livres da incidência do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, as verbas a que o exequente faz jus pela resolução da arrematação, não merecendo reforma o ato impugnado.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032357-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032357-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : DAVI FERREIRA BARROS e outro
: RONALDO SATHLER ROSA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00054801820064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Instituto Metodista de Ensino*

Superior, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 0005480-18.2006.403.6114, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo - SP, que não conheceu do pedido de levantamento da penhora que recaiu sobre os ativos financeiros do executado, pois a questão já foi decidida por aquele juízo, conforme decisão de fls. 2553/2558 (autos principais), ratificada por este Tribunal Regional Federal às fls. 2566/2568 verso (autos principais).

Afirma o recorrente, em síntese, que:

- a) deve haver o desbloqueio de seus ativos financeiros, pois incontroversa a existência de bens imóveis suficientes para a garantia da execução;
- b) a execução deve se processar da maneira menos gravosa para o devedor, cabendo a constrição em dinheiro somente em caso excepcional, quando não for localizado o devedor ou outros bens que possam garantir a execução;
- c) a decisão agravada representa ofensa ao princípio da menor onerosidade ao devedor, que no caso é entidade com fins filantrópicos tendo compromisso com folha de pessoal, manutenção de suas instalações, fornecedores, bancos e demais custos diretos e indiretos, muito embora parte do numerário tenha sido desbloqueada;
- d) é imune quanto ao recolhimento de impostos e isenta das contribuições sociais, e que a dívida em cobro foi alcançada pela prescrição.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A mesma matéria objeto do presente recurso já foi objeto de decisão judicial neste processo, inclusive desafiada pelo recurso de Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042922-4, de minha relatoria, em que liminarmente o recurso foi parcialmente conhecido e, na parte conhecida, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 2671/2670). Em seguida, face à desistência do recurso pela agravante, houve homologação da desistência.

Portanto, o agravante pretende, deliberadamente, rediscutir matéria já levada à apreciação judicial, o que não lhes é facultado haja vista a preclusão consumativa.

No mais, as alegações de imunidade, isenção e prescrição não comportam conhecimento, uma vez que não foram tratadas no ato impugnado.

Por essa razão, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 527, inciso I, *c/c* com o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

2012.03.00.032570-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : UBIRAJARA BOTTO DA FONSECA e outros
: ROBERTO CAMPOY
: JOSE SERGIO RODRIGUES SERAFIM
ADVOGADO : RITA DE FIGUEIREDO PEREIRA BOTTO DA FONSECA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : TUIUCUE PAES E DOCES LTDA e outros
: EDUARDO LIESKE
: JOSE CARLOS MOREIRA GUINE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00455544120054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar:

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ubirajara Botto da Fonseca e outros contra decisão proferida pelo M.M Juízo da 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo nos autos do processo de nº 2005.61.82.045554-3 (fl. 92), que deferiu pedido de bloqueio de recursos financeiros em nome de Roberto Campoy, Ubirajara Botto da Fonseca e Eduardo Lieske, por meio do sistema Bacenjud.

Alegam, em síntese, que não exerciam atos de gerência da empresa executada à época dos fatos, tendo seus nomes indevidamente incluídos nas certidões de dívida ativa, em desacordo com o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Sustentam, ainda, que o bloqueio de ativos financeiros é medida excepcional, devendo ser observado o disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, bem assim considerada a substituição da penhora por metade ideal de imóvel de sua propriedade.

Requerem, a final, o desbloqueio imediato de seus recursos financeiros, bem assim seja acolhido o oferecimento de metade ideal do imóvel de matrícula nº 33.873 (fls. 70 e 73/v.), visando ao oferecimento de embargos à execução com o fim de comprovar sua ilegitimidade passiva e a improcedência da execução promovida pela União Federal.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos

aos efeitos em que esta é recebida.

O caso em apreço se enquadra nas hipóteses elencadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de efeito suspensivo formulado.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade dos sócios de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, por diversas vezes me manifestei no sentido de que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

- 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*
- 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*
- 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*
- 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.*
- 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.*
- 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.*
- 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.*
- 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*
- 9. Recurso extraordinário da União desprovido.*
- 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.*

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do

artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a prolapada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome dos sócios ou dirigentes no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só os legitimam para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que restou demonstrado no presente caso.

Com efeito, da leitura da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, bem como do contrato social consolidado acostados aos autos (fls. 34/46), depreende-se que os ora agravantes já haviam se retirado da sociedade quando da inclusão de seus nomes em certidões de dívida ativa, restando assim evidenciada sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução proposta pela Fazenda Nacional.

Por esses fundamentos, concedo o efeito suspensivo pretendido pelos agravantes.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035133-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035133-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FLAVIO MITSUO MIAZAQUI
ADVOGADO : ANTONIO DE PADUA ALMEIDA ALVARENGA
AGRAVADO : NY LOOKS IND/ E COM/ LTDA e outros
: MARIA VILMA DE MORAES PRADO
: RAQUEL MACARIO DOS SANTOS ROMERO
: ALEXANDRE DE ANDRADE ROMERO
: JURANDIR ANUNCIACAO SANTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.041595-1 11F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 239/463

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0041595-28.2006.403.6182, em trâmite perante a 11ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que determinou a exclusão dos coexecutados Flávio Mitsuo Míazaqui e de Maria Vilma de Moraes Prado do polo passivo do feito, acolhendo a exceção de pré-executividade oposta e, condenou a exequente em honorários advocatícios fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais), a serem atualizados até o efetivo pagamento, de acordo com o índice oficial de remuneração básica das cadernetas de poupança previsto no art. 7º da Lei nº 8.660/93 (TR), nos termos dos §§3º e 4º do art. 20 do CPC.

Sustenta, em síntese, que o artigo 1º-D da Lei 9.494/97, dispõe expressamente que não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas; que a exceção foi acolhida em relação aos dois exceptos porque a própria exequente concordou com as alegações dos exceptos, não havendo, pois, que falar em honorários advocatícios; que a exceção de pré-executividade é uma questão incidental e que o art. 20, §1º, do CPC estatui não ser cabível a condenação em honorários advocatícios nessas situações.

Requer, por fim, seja afastada a condenação em honorários de advogado, *ex vi* do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil; ou, subsidiariamente, a redução do montante arbitrado.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios na execução fiscal em questão.

Com efeito, não há falar em incidência da regra do art. 1º-D da Lei 9.494/97 na espécie, porque aqui se trata de execução fiscal e a norma contida no citado dispositivo tem aplicabilidade restrita às execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, consoante o entendimento da Primeira Turma desta Corte (AG 2005.03.00.000952-7, Rel. MÁRCIO MESQUITA, julgado em 04/09/2007, DJU 16/10/2007, p. 403).

Ademais, embora a exceção de pré-executividade seja mero incidente ocorrido no processo de execução, é medida de natureza contenciosa e seu acolhimento deve conduzir à condenação da exequente em honorários advocatícios, em atenção ao princípio da sucumbência. Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALTA DE INTIMAÇÃO PARA DAR ANDAMENTO AO FEITO. IMPULSO OFICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 25 DA LEI 6.830/80. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. HONORÁRIOS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE.

(...)

III - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, acolhida a exceção de pré-executividade, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado. Precedentes: AgRg 907.176/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Dj 07.05.2007; REsp 690.518/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/03/2007; REsp 699.313/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 12/05/2006; REsp 858.986/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 25/09/2006; REsp 499.898/RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 19/09/2005.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1057560/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008,

DJe 01/09/2008)

Por fim, não deve prosperar sequer o pedido subsidiário da recorrente, uma vez que, consoante lição de abalizada doutrina, a expressão "*apreciação equitativa*", contida no art. 20, §4º do Código de Processo Civil, significa liberdade, não se confundindo, em absoluto, com modicidade (Antônio Cláudio da Costa Machado, *Código de Processo Civil Interpretado: Artigo por Artigo, Parágrafo por Parágrafo*, Ed. Manole, Barueri-SP, 9ª ed., 2010, p. 63).

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036099-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036099-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HNR IND/ E COM/ REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : JUAREZ LANA CASTELLO BRANCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058682020124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora Vesna Kolmar:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0005868.20.2012.403.6110, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba (SP), que deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias a cargo das empresas e de contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, abono de férias, férias indenizadas e adicional de 1/3 (um terço) de férias constitucional.

Alega, em síntese, que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem como a título de aviso prévio indenizado, adicional de 1/3 (um terço) de férias constitucional e abono de férias possuem natureza remuneratória, motivo pelo qual devem integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo das empresas bem como daquelas destinadas a terceiros.

É o relatório.

Decido, com fulcro nas normas do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão ora posta cinge-se à legalidade das contribuições previdenciárias a cargo das empresas e de contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem como a título de aviso prévio indenizado, adicional de 1/3 (um terço) de férias constitucional e abono de férias.

Para o exame da matéria se faz necessária a análise da natureza das verbas impugnadas, definindo o alcance das expressões salário e indenização.

A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do inciso I, alínea *a*, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, que passou a dispor:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Por sua vez, o § 4º, do artigo 201, da Carta de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

.....
§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Depreende-se, ainda, da lição do i. Professor Amauri Mascaro Nascimento, na obra Curso de Direito do Trabalho (p. 451, Ed. Saraiva, 1992) que: "*Salário é a totalidade das percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento, quer retribuam o trabalho efetivo, os períodos de interrupção do contrato e os descansos computáveis na jornada de trabalho*".

Nesse sentido também o ensinamento do i. Professor Sérgio Pinto Martins: "*Por isso salário é o conjunto de prestações fornecidas diretamente pelo empregador ao trabalhador em decorrência do contrato de trabalho, seja em função da contraprestação do trabalho, da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais, seja em função das demais hipóteses previstas em lei. De tudo que foi até aqui exposto, nota-se que o salário decorre da contraprestação do trabalho e de outras situações, mas desde que exista contrato de trabalho entre as partes.*"

Por outro lado, no que se refere à indenização, leciona que: "*Indenização, ao contrário, não é resultante da prestação de serviços, nem apenas do contrato de trabalho. No Direito Civil, a indenização é decorrente da prática de um ato ilícito, da reparação de um dano ou da responsabilidade atribuída a certa pessoa. No Direito do Trabalho, diz-se que há indenização quando o pagamento é feito ao empregado sem qualquer relação com a prestação dos serviços e também com as verbas pagas no termo de rescisão do contrato de trabalho*" (*'Direito da Seguridade Social'*, 19ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2003)

Como o texto constitucional se refere à folha de salários e rendimentos do trabalho, deve-se concluir que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho.

Nessa esteira, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS quinze primeiros dias de afastamento DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO- MATERNIDADE , AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente , entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.

Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

O aviso prévio, por sua vez, é disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, e se constitui em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Nesse sentido, é certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

Tal verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Nesse sentido, colaciono decisões recentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado , por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido.

(RESP 201001995672, Recurso Especial - 1218797, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE:04/02/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado , por não se tratar de verba salarial. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201001145258. Recurso Especial - 1198964. Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE:04/10/2010)

Da mesma forma, no que tange ao adicional de 1/3 (um terço) sobre férias previsto constitucionalmente, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a verba em questão não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias.

Nesse sentido: *AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.*

Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS quinze primeiros dias DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.

(...)

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Quanto às férias em pecúnia, também denominadas "abono pecuniário" e previstas no art. 143 da CLT, a isenção da exação é expressa no item 6 da alínea *e* do § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, dada sua natureza nitidamente indenizatória.

Portanto, mantenho a decisão agravada, nos termos em que proferida.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento interposto.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-54.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004846-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : BRUNO THIAGO DIAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 244/463

ADVOGADO : FABIANA VILAS BOAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00048465420124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001163-39.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001163-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LUCAS DUTRA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000058820134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0000005-88.2013.403.6000, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande (SP), que deferiu a liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do impetrante para prestação do serviço militar na condição de médico.

Alega, em síntese, que os médicos convocados pelas Forças Armadas são designados para desempenhar as atividades para as quais foram formados, utilizando seus conhecimentos da área da medicina e dentro de sua área de especialização.

Aduz que, mesmo que não se entenda aplicável ao agravado as alterações introduzidas pela Lei nº 12.336/10, a legislação anterior respalda a administração pública militar em sua convocação. Nesse sentido, afirma que tais convocações posteriores enquadram-se na Lei nº 5.292/67, especial em relação à Lei nº 4.375/64, e seu regulamento, Decreto nº 57.654/66, e específica aos profissionais da área da saúde, por se referir à prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, ou seja, aplicável tanto para o estudante de medicina quanto para o médico (profissional formado).

Sustenta que a jurisprudência tem se firmado pela legalidade da convocação desses profissionais e que o novo diploma legal (Lei nº 12.336/10), apenas serviu para fixar a interpretação já dada por algumas decisões judiciais, estabelecendo a possibilidade da convocação de médicos, possuidores do certificado de dispensa de incorporação para prestação do Serviço Militar, na condição de oficiais temporários do Serviço de Saúde do Exército.

Requer o recebimento do recurso em seu duplo efeito.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O serviço militar em tempo de paz é regido pela Lei nº 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e pela Lei nº 5.292/67, que dispõe sobre a prestação do Serviço Militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários.

De acordo com o *caput* do artigo 4.º deste último diploma, "Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação".

Embora o parágrafo §2.º desse artigo 4.º estabeleça que "Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo", "é razoável interpretar a norma no sentido de que os portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação devem ser extraídos do universo de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que tenham obtido adiamento de incorporação, nos termos do *caput* do respectivo dispositivo legal. Essa interpretação é mais restritiva, como convém às normas legais que impõem deveres públicos, sob pena de o Estado eventualmente exceder os limites decorrentes do princípio da legalidade (CR, art. 5º, II)" (AI 2005.03.00.011085-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 05/06/2006, DJU 01/04/2008).

De fato, nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. serviço militar . DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE DE MEDICINA. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório por excesso de contingente, renovar a sua convocação depois da conclusão do Curso de Medicina.

Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1072234/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 02/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. serviço militar . PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe

1º/6/09).

3. *Agravo regimental não provido.*

(*AGA 201001094386, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/10/2010*) - *Negritei*

No caso dos autos, o agravado foi dispensado do serviço militar obrigatório em 2006 (certificado de dispensa à fl. 69) e, depois de concluir o curso de medicina, foi convocado este ano pela autoridade militar pra a prestação de serviço militar obrigatório como médico.

Portanto, tendo sido desobrigado da prestação do serviço militar inicial, não se justifica a sua convocação após a conclusão do curso de Medicina em 2012 (diploma à fl. 86).

Por oportuno, cumpre ressaltar que a Lei nº 12.336/10, que alterou a redação da Lei nº 5.292/67, em nada modifica o entendimento acima transcrito, uma vez que referida alteração somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito e, por conseguinte, à segurança jurídica.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001491-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001491-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SKANSKA BRASIL LTDA e outros
: ENGEVIX ENGENHARIA S/C LTDA
: CONSORCIO SKANSKA ENGEVIX URE RECAP
: CONSORCIO SKANSKA ENGEVIX REPAR PROPENO
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00210853620124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 0005868.20.2012.403.6110, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba (SP), que deferiu em parte a liminar para

suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias a cargo das empresas e de contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, abono de férias, férias indenizadas e adicional de 1/3 (um terço) de férias constitucional.

Alega, em síntese, que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem como a título de aviso prévio indenizado, adicional de 1/3 (um terço) de férias constitucional e abono de férias possuem natureza remuneratória, motivo pelo qual devem integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias a cargo das empresas bem como daquelas destinadas a terceiros.

É o relatório.

Decido, com fulcro nas normas do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão ora posta cinge-se à legalidade das contribuições previdenciárias a cargo das empresas e de contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem como a título de aviso prévio indenizado, adicional de 1/3 (um terço) de férias constitucional.

Para o exame da matéria se faz necessária a análise da natureza das verbas impugnadas, definindo o alcance das expressões salário e indenização.

A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do inciso I, alínea *a*, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, que passou a dispor:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Por sua vez, o § 4º, do artigo 201, da Carta de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Depreende-se, ainda, da lição do i. Professor Amauri Mascaro Nascimento, na obra Curso de Direito do Trabalho (p. 451, Ed. Saraiva. 1992) que: "*Salário é a totalidade das percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento, quer retribuam o trabalho efetivo, os períodos de interrupção do contrato e os descansos computáveis na jornada de trabalho*".

Nesse sentido também o ensinamento do i. Professor Sérgio Pinto Martins: "*Por isso salário é o conjunto de prestações fornecidas diretamente pelo empregador ao trabalhador em decorrência do contrato de trabalho, seja em função da contraprestação do trabalho, da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais, seja em função das demais hipóteses previstas em lei. De tudo que foi até aqui exposto, nota-se que o salário decorre da contraprestação do trabalho e de outras situações, mas desde que exista contrato de trabalho entre as partes.*"

Por outro lado, no que se refere à indenização, leciona que: "*Indenização, ao contrário, não é resultante da prestação de serviços, nem apenas do contrato de trabalho. No Direito Civil, a indenização é decorrente da prática de um ato ilícito, da reparação de um dano ou da responsabilidade atribuída a certa pessoa. No Direito do Trabalho, diz-se que há indenização quando o pagamento é feito ao empregado sem qualquer relação com a prestação dos serviços e também com as verbas pagas no termo de rescisão do contrato de trabalho*" (*'Direito da*

Como o texto constitucional se refere à folha de salários e rendimentos do trabalho, deve-se concluir que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho.

Nessa esteira, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS quinze primeiros dias de afastamento DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO- MATERNIDADE , AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente , entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.

Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

O aviso prévio, por sua vez, é disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, e se constitui em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Nesse sentido, é certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

Todavia, embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do citado dispositivo, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período.

Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.

Tal verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

Nesse sentido, colaciono decisões recentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado , por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido.

(RESP 201001995672, Recurso Especial - 1218797, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE:04/02/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. 3. Recurso especial não provido.

(RESP 201001145258. Recurso Especial - 1198964. Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE:04/10/2010)

Da mesma forma, no que tange ao adicional de 1/3 (um terço) sobre férias previsto constitucionalmente, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a verba em questão não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias.

Nesse sentido: *AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.*

Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS quinze primeiros dias DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.

(...)

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Portanto, mantenho a decisão agravada, nos termos em que proferida.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento interposto.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

2013.03.00.001514-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : BRUNO SHIOZAWA
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214829520124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 021482-95.2012.403.6100, em trâmite perante a 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que deferiu a liminar para suspender os efeitos do ato de convocação do impetrante para prestação do serviço militar na condição de médico.

Alega, em síntese:

a) a impossibilidade de concessão de medida liminar satisfativa em seu desfavor, sob pena de ofensa ao disposto no §3º do art. 1º, da Lei nº 8.437/92;

b) que a convocação do agravado para a prestação de serviço militar tem respaldo na Lei nº 5.292/67, diploma posterior à Lei do serviço militar e *lex specialis* em relação a ela, que permite a convocação dos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV concludentes desses cursos que inicialmente foram dispensa dos da incorporação;

c) que se aplica ao presente caso a Lei nº 12.336/10, segundo a qual os profissionais da saúde dispensados por motivos como, por exemplo, o "excesso de contingente", também são obrigados a cumprir seu dever para com o país após sua formatura na graduação ou pós-graduação.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Ao estabelecer que "*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*", o § 3º do art. 1º, da Lei n. 8.437/92, refere-se às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (RESP 200800937639, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 27/11/2009). A decisão agravada não impede em definitivo a prestação de serviço militar por parte do agravante. Portanto, não há falar em liminar satisfativa irreversível e, conseqüentemente, em violação à sobredita norma legal.

O serviço militar em tempo de paz é regido pela Lei nº 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e pela Lei nº 5.292/67, que dispõe sobre a prestação do Serviço Militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários.

De acordo com o *caput* do artigo 4.º deste último diploma, "Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação".

Embora o parágrafo §2.º desse artigo 4.º estabeleça que "Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo", "é razoável interpretar a norma no sentido de que os portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação devem ser extraídos do universo de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que tenham obtido adiamento de incorporação, nos termos do *caput* do respectivo dispositivo legal. Essa interpretação é mais restritiva, como convém às normas legais que impõem deveres públicos, sob pena de o Estado eventualmente exceder os limites decorrentes do princípio da legalidade (CR, art. 5º, II)" (AI 2005.03.00.011085-8, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 05/06/2006, DJU 01/04/2008).

De fato, nesse sentido consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. serviço militar. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE DE MEDICINA. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório por excesso de contingente, renovar a sua convocação depois da conclusão do Curso de Medicina.

Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1072234/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 02/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. serviço militar. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido.

(AGA 201001094386, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/10/2010) - Negritei

No caso dos autos, o agravado foi dispensado do serviço militar obrigatório em 2003, por excesso de contingente, (certificado de dispensa à fl. 76) e, depois de concluir o curso de medicina, foi convocado este ano pela autoridade militar pra a prestação de serviço militar obrigatório como médico.

Portanto, tendo sido desobrigado da prestação do serviço militar inicial, não se justifica a sua convocação após a conclusão do curso de Medicina em 2012 (certificado à fl. 74).

Por oportuno, cumpre ressaltar que a Lei nº 12.336/10, que alterou a redação da Lei nº 5.292/67, em nada

modifica o entendimento acima transcrito, uma vez que referida alteração somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito e, por conseguinte, à segurança jurídica.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001748-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001748-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA
AGRAVADO : FLIEDES BOLSO
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro
PARTE AUTORA : OMAR NOGUEIRA NEGRAO e outros
: CLAUDINEY FRANCISCHINI
: PAULO MAFEZOLLI
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00350526620034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida em fase de cumprimento de sentença nos autos da ação de rito ordinário autuada sob o nº 2003.61.00.035052-9, em trâmite perante a 24ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de expedição de novo ofício ao Banco Santander para auxiliar a localização dos extratos da conta vinculada do exequente Flieves Bolso, relativos ao período de 21.01.1977 a 02.01.1980, determinando que a Caixa procedesse ao crédito da taxa progressiva a partir de documentos juntados pelo autor às fls. 189/191.

Alega, em síntese, a impossibilidade de cumprimento da obrigação a que foi condenada, por fato alheio à sua vontade, pois diante da inexistência dos extratos fundiários, não tem conhecimento do valor dos depósitos, tampouco da taxa aplicada pelo antigo Banco arrecadador.

Argumenta, ainda, que os bancos depositários têm a responsabilidade pela emissão dos extratos fundiários durante o período em que as contas vinculadas estavam sob a sua administração.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão à agravante.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que a responsabilidade pela juntada de extrato de conta vinculada ao FGTS em demandas como a dos autos originários é da Caixa Econômica Federal, inclusive em relação a períodos anteriores à entrada em vigor da Lei 8.036/90.

De igual modo, restou assentado naquela Corte que é cabível até mesmo a aplicação de multa cominatória na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer em desfavor da referida empresa pública, que dispõe da prerrogativa de exigir os extratos dos antigos depositários, e a quem cabe, no caso de recusa, requerer a intimação dessas instituições para que apresentem os documentos em juízo, como se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. ENCARGO DA CEF. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. LEGALIDADE. VALOR DA MULTA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. - A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento no sentido da responsabilidade da CEF, como gestora do FGTS, pela apresentação dos extratos das contas vinculadas, inclusive em período anterior à vigência da Lei 8.036/90. - Pacífico o entendimento dessa Corte sobre a possibilidade de aplicação de multa cominatória em sede de execução, ex officio ou a requerimento da parte, no caso de descumprimento de obrigação de fazer. - A discussão sobre o valor da multa implica reexame de matéria fático-probatória, hipótese que atrai a aplicação da Súmula 07/STJ. - Recurso não conhecido. (RESP 200400640712, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 16/05/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOMPOSIÇÃO DE CONTAS DO FGTS. CUMPRIMENTO OBRIGAÇÃO. EXECUÇÃO DE MULTA DIÁRIA. EXIBIÇÃO DE EXTRATOS. ÔNUS DA CEF. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Trata-se de cumprimento forçado de obrigação de recompor os saldos de contas vinculadas do FGTS reconhecida em título judicial. 2. A agravante (CEF) alega não dispor de informações necessárias à efetivação do julgado em relação aos autores EDINALDO FRANCISCO DA SILVA e JOSÉ MARQUES DA SILVA, visto que "embora os bancos depositários tenham sido oficiados, o fato é que até a presente data a CEF não recebeu quaisquer informações dos referidos bancos referentes aos co-autores ali elencados". 3. "A responsabilidade pela exibição dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é, por força da interpretação sistemática do art. 7º, I, da Lei n.º 8.036/90 c/c os arts. 23 e 24 do Decreto n.º 99.684/90 e art. 10 da Lei Complementar n.º 110/01, da CEF, inclusive em relação ao período anterior à centralização" (AgRg no REsp 631.993/AL, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 13/12/2004). 4. "A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS constitui ônus da CEF, porquanto gestora do fundo, inclusive no período anterior à vigência da Lei 8.036/90, tendo a prerrogativa de exigir dos bancos depositários tais extratos e, na hipótese de recusa, formular requerimento em juízo para que os responsáveis sejam impelidos a apresentar tais documentos" (EDcl no REsp 853.219/AL, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 10/12/2007). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 200501000120706, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, 26/03/2010)

Outrossim, aquele mesmo E. Tribunal Superior já firmou o entendimento de que, em caso de impossibilidade de juntada dos extratos, converte-se a obrigação em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, às expensas da própria CEF e, inclusive, por arbitramento, como revela o precedente a seguir reproduzido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda

movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005).

4. Consectariamente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). Sob esse enfoque, dispõe os referidos dispositivos: Art. 359 - Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar: I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357; II - se a recusa for havida por ilegítima; Art. 606 - Far-se-á a liquidação por arbitramento quando: I - (...); II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.

5. Agravo Regimental desprovido.
(AgRg no REsp 783.469/MA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 13/03/2006 p. 223)

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002649-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002649-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: COLEGIO EDUCACIONAL DE NOVA ODESSA EIRELI -EPP
ADVOGADO	: RENATO GUMIER HORSCHUTZ
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG.	: 12.00.00012-7 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Colégio Educacional de Nova Odessa EIRELI - EPP*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 127/12, em trâmite perante o Juízo de Direito da Comarca de Nova Odessa (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo recorrente.

Sustenta, em síntese, que:

a) apresenta-se incontestável o direito da agravante em discutir, em sede de exceção de pré-executividade, a

validade de títulos cobrados em execução fiscal, sem que seja necessária a dilação probatória;

b) a empresa está sendo executada a pagar débito tributário que não foi declinado na Certidão de Dívida Ativa, que inclusive está maculada pelos vícios de iliquidez e certeza, requisitos essenciais de todo título executivo;

c) a ausência de processo administrativo regular caracteriza o cerceamento de defesa, em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa;

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre vícios do título executivo, como a falta de liquidez e certeza do débito, matérias de ordem pública que, por prescindirem de dilação probatória, são passíveis de análise por meio desse incidente.

Feita essa consideração inicial, passo ao exame do mérito recursal.

A certidão de inscrição em dívida ativa deve conter os requisitos previstos no artigo 202 do Código Tributário Nacional para assegurar a validade, porquanto formaliza o título executivo extrajudicial que fundamenta a execução fiscal, nos termos do artigo 585, inciso VI, do CPC, e permite a expropriação dos bens do devedor.

Ademais, nos termos do artigo 204 do Código Tributário Nacional e do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

A certidão em questão aponta o valor originário e atualizado da dívida, sua origem, natureza, fundamento e a forma de cálculo dos encargos aplicados, apontando inclusive os dispositivos legais que os fundamentam, razão pela qual a insurgência no que tange à validade dos títulos executivos não merece prosperar.

Outrossim, a nulidade da certidão de dívida ativa em razão da falta de algum dos seus requisitos só faz sentido se houver prejuízo ao executado, ou seja, se a ausência das informações caracterizarem a impossibilidade do executado se defender da cobrança, como, por exemplo, quando sequer conhece a origem do débito cobrado, o que não se verifica no caso presente.

Nesse sentido, também é o posicionamento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS FORMAIS (ARTS. 202 E 203 DO CTN E ART. 2º, § 5º, DA LEF) - OMISSÕES E CONTRADIÇÃO: INEXISTÊNCIA - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC no que se refere à

alegada omissão da Corte a quo na apreciação de dispositivo constitucional, uma vez que, nos termos da Súmula 356/STF, a mera oposição dos embargos declaratórios, por si só, já preenche o requisito do prequestionamento para fins de interposição de recurso extraordinário. 2. Não há ofensa, ainda, ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem analisa os pontos tidos por omissos. 3. Inexiste contradição, capaz de ensejar ofensa ao art. 535 do CPC, quando, em verdade, a parte pretende rediscutir a questão. 4. Considera-se deficiente o recurso, aplicando o enunciado da Súmula 284/STF, se a parte, ao defender tese jurídica, deixa de indicar qual dispositivo de lei federal teria sido violado. 5. Aplica-se o enunciado da Súmula 282/STF quando o Tribunal não emite juízo de valor especificamente sobre tese trazida no especial. 6. Os requisitos formais da CDA visam dotar o devedor dos meios necessários a identificar o débito e, assim, poder impugná-lo. 7. Não se exige cumprimento de formalidade, sem demonstrar o prejuízo que ocorreu pela preterição da forma. Princípio da instrumentalidade dos atos. 8. A omissão na CDA, quanto à indicação da forma de cálculo dos juros de mora, não leva à nulidade do título, se tais informações constam de processo administrativo juntado aos autos da execução, sendo, portanto, do conhecimento do devedor. Além disso, tal informação decorre da legislação pertinente, indicada na CDA. 9. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (RESP 200602109446, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/04/2008)

Ademais, ao contrário do alegado pelo agravante, pelo exame das Certidões de Dívida Ativa (fls. 17/58), visualiza-se que houve processo administrativo para a formação dos títulos executivos que fundamentam a cobrança judicial, motivo, por si só, suficiente a afastar as alegações de violação a princípios constitucionais.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, cc art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0003124-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003124-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : DANIEL AUGUSTO RAYMUNDO RONDINA
PACIENTE : MARCELO PEDRO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : DANIEL AUGUSTO RAYMUNDO RONDINA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00024044620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de MARCELO PEDRO DA SILVA, apontando suposta coação ilegal proveniente do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, porquanto ausentes os pressupostos legais para a manutenção da prisão, fazendo jus à concessão de liberdade provisória com o arbitramento de fiança, eis que é pessoa de caráter ilibado, trabalhador, pai de família, com problemas de saúde, possui endereço fixo e ocupação lícita e, que não teria como atrapalhar a instrução processual, já que a materialidade está assegurada pela apreensão dos documentos a serem periciados. Ademais, o suposto delito não foi praticado com violência ou grave ameaça à pessoa e não se trata de crime hediondo. Prestadas as informações.

Relatados, decido.

O paciente foi preso em flagrante delito no dia 26.11.2012, depois de ser abordado por policiais rodoviários federais em Vargem/SP na posse de CNH e CRLV falsificados, sob a acusação de ter cometido o crime previsto no artigo 304 do Código Penal.

Convertida a prisão em flagrante em prisão preventiva, o pedido de liberdade provisória foi indeferido no Juízo de origem, haja vista a regularidade da prisão em flagrante, bem como risco à garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, ante a ostentação de antecedentes, bem como ausência de comprovação de atividade lícita (fls.21/verso).

Em sede de cognição sumária possível nesta via processual, a custódia cautelar do paciente não se apresenta consentânea com os ditames do artigo 312 do Código de Processo Penal, o qual estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

Os elementos de convicção trazidos aos autos apontam para a desnecessidade da custódia cautelar do paciente. Conforme trazido pelas informações prestadas pela autoridade coatora, constam da folha de antecedentes do paciente alguns inquéritos policiais e ações penais em curso por furto. Não há notícia de que transitadas em julgado.

O impetrante relata que não foi possível acostar aos autos certidão de antecedentes emitida pela Polícia Federal, queixando-se da negativa de emissão de ofício requisitório por parte da autoridade impetrada. Em consulta ao sistema processual deste órgão, foi possível vislumbrar que Marcelo Pedro da Silva foi condenado, no âmbito desta especializada, pelo crime de contrabando, embora também não conste o trânsito em julgado (proc. nº 0009788-43.2010.4.03.6119).

Certo é que a ausência de condenação definitiva impede que se considere a personalidade do paciente como voltada à prática delitiva, sob o crivo da presunção da inocência do réu.

A decisão do Juízo de 1º grau proferida no sentido de não se permitir ao acusado o acompanhamento do processo em liberdade carece de motivação idônea para o decreto cautelar. Isto porque o só fato de o paciente não demonstrar trabalho fixo não enseja a manutenção do acusado no cárcere, de forma a aguardar julgamento recluso. Para fundamentar um aprisionamento preventivo é preciso muito mais do que a singela menção ao trabalho incerto, mormente porque não se desconhece a dificuldade da imensa maioria de trabalhadores deste país em comprovar atividade laboral regular.

Para manter alguém em cárcere cautelarmente faz-se necessária a demonstração de fatores indicativos de ofensa aos bens tutelados pelo art. 312 do Código de Processo Penal (ordem pública, ordem econômica, instrução criminal e aplicação da lei penal), sendo necessária a existência de elementos concretos que indiquem essa violação.

No caso dos autos, não há razões que justifiquem a manutenção da prisão cautelar. O paciente não apresenta antecedentes desabonadores e a prática do crime que se lhe imputa refere-se à utilização, em tese, de documentos públicos falsos.

Portanto, não se vislumbra, na hipótese, ofensa à ordem pública, econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, de modo que a liberdade provisória há de ser concedida ao paciente.

Contudo, mostra-se mais adequado ao caso em tela, perante a necessidade de se resguardar a aplicação da lei penal, a investigação ou a instrução criminal, atentando-se ainda para a adequação da medida à gravidade do crime, e para as circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado, nos termos da Lei nº 12.403, de 2011, a estipulação da medida cautelar prevista no artigo 319, I do Digesto Processual (comparecimento periódico em juízo), o que pode ser concedido de ofício ou a requerimento da parte (artigo 282, §2º).

Posto isto, DEFIRO A LIMINAR de *habeas corpus* para conceder a liberdade provisória ao paciente, substituindo-a por media cautelar, no que a autoridade impetrada deverá adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) de comparecimento a todos os atos do processo;
- b) de comparecimento mensal ao Juízo de origem para comprovar o endereço residencial.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2013.03.00.003507-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
REQUERENTE : GLENMARK FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : JOSE RICARDO VALIO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00014183220064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de ação de consignação distribuída por dependência à apelação cível nº 0001418-32.2006.4.03.6114, em trâmite nesta Corte sob a minha relatoria, autuada neste Tribunal como petição cível, objetivando a autora a consignação das chaves do imóvel objeto do contrato locatício discutido nos autos principais, ante a recusa da ré em recebê-las em razão da existência de referida lide.

Justifica a distribuição da presente ação nesta Corte ante a tramitação do recurso de apelação.

Contudo, este Tribunal é incompetente para o julgamento da ação.

Com efeito, consoante disposto no inciso I do artigo 108 da Constituição Federal de 1988, compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar, originariamente:

a) os juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;

b) as revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região;

c) os mandados de segurança e os "habeas-data" contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal;

d) os "habeas-corpus", quando a autoridade coatora for juiz federal;

e) os conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal;

Assim, ainda que a presente ação tenha relação direta com a apelação nº 0001418-32.2006.4.03.6114, deve ser distribuída perante a Justiça Federal de Primeira Instância, órgão jurisdicional competente para o processamento e julgamento do pedido.

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito sem exame do mérito, com fulcro no inciso IV do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20830/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008746-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008746-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARMELITA FRANCISCA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que, em sede de ação ordinária, objetivando a complementação de correção monetária às contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, deu parcial provimento ao recurso de apelação para reconhecer como devidos os índices relativos aos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), ressaltando que eventual pagamento feito administrativamente deve ser descontado no momento da execução do julgado, devendo incidir apenas a taxa selic sobre as diferenças apontadas, nos termos do art. 557, §1-A do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada, dando provimento ao presente recurso, para que seja declarada a carência da ação com relação aos índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, pois já corrigidos pelos mesmos percentuais pela Caixa Econômica Federal por força de lei à época.

É o relatório.

Razão assiste à agravante.

Melhor analisando a questão referente à ausência de interesse de agir no tocante à correção das contas do FGTS referente aos meses de junho de 1987 (LBC), maio de 1990 (BTN) e fevereiro de 1991 (TR) sobre os depósitos em conta do FGTS, entendo que a **Súmula nº 252** do Superior Tribunal de Justiça não teve o intuito de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos índices oficiais nos meses mencionados, mas apenas aclarar que o IPC não se aplica em determinados períodos.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. FGTS . CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. JUNHO/87 (LBC). MAIO/90 (BTN). FEVEREIRO/91 (TR). ÍNDICES OFICIAIS JÁ CREDITADOS PELA CEF. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULA 252-STJ. EXEGESE.

I -A previsão relativa aos índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e de 7,00%(TR) para fevereiro de 1991 constante da Súmula 252-STJ teve como intuito tão somente esclarecer a inaplicabilidade dos expurgos relativos ao IPC às contas do FGTS nos designados períodos, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos indexadores nos mencionados meses. Súmula 252-STJ. Exegese.

II - Tratando-se de índices oficiais ordinariamente aplicados pela Agravante, como restou sobejamente reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, restam patenteadas na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir . Carência de ação que se reconhece.

III - Agravo legal provido.

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1551511 Nº Documento: 1/9, Processo: 2008.61.20.010994-7 UF: SP Doc.: TRF300320559, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 15/02/2011, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 24/03/2011 PÁGINA: 206)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal, reconsidero parcialmente a decisão proferida de fls. 157/162, para, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito no tocante ao pedido de aplicação de índice de correção monetária correspondentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20823/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012274-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012274-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : LAIS NUNES DE ABREU
AGRAVADO : DANIELA CRISTINA CAVALCANTE FIGUEIRO
ADVOGADO : PRISCILA SIMÃO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022985620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada.

Foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (fl. 99 e verso).

A parte agravada não apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (103/105).

Verifico, todavia, conforme se infere das fls. 107/110, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014888-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : OXFORT CONSTRUCOES S/A e outro
: PAVTER ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073381920124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido elaborado em sede liminar, sob o fundamento de não ter sido atendido o requisito do *fumus boni iuris*.

Em síntese, as agravantes alegam que não devem incidir juros calculados com base na taxa Selic sobre cada prestação do parcelamento a que aderiram. Aduzem que referida prática ocasiona *bis in idem*, uma vez que também são previstos juros sobre o principal. Pleiteiam antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O provimento antecipatório foi indeferido (fls. 330).

Contraminuta pela parte agravada (fls. 333/344).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso (fls. 346/350).

Todavia, de acordo com informações prestadas pelo MM. Juízo *a quo*, verifico que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030526-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030526-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CHADE E CIA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00030423020124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu a concessão da liminar.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 96/97).

A parte agravada apresentou contraminuta (fls. 104/106).

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (109/110).

Verifico, todavia, conforme se infere das fls. 100/103, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no

artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal. Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032048-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032048-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TELENEW COOPERATIVA DE TRABALHO EM SERVICOS AUTONOMOS
DOS PROFISSIONAIS EM TELECOMUNICACOES
ADVOGADO : LUIS FLAVIO NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00242929320094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade fundada na alegação de ilegitimidade passiva, pela inexistência norma legal estabelecendo solidariedade/subsidiariedade do contribuinte, cuja obrigação foi extinta pelo artigo 128 do CTN, com o responsável tributário, que teria deixado de reter a integralidade dos tributos executados, nos termos do artigo 30 da Lei 10.833/03.

Alegou que: (1) é pessoa jurídica de direito privado, organizada na forma de cooperativa de trabalho, para prestação de serviços de telecomunicações a outras pessoas jurídicas pelos cooperados; (2) o pagamento pelos serviços prestados é inicialmente repassado à cooperativa pelos tomadores, que retém o PIS e a COFINS, conforme determina o artigo 30 da Lei 10.833/03; (3) o contribuinte desses tributos é a cooperativa, que realiza o fato gerador, e os tomadores, ao efetuarem a retenção, agem na qualidade de responsáveis tributários, nos termos do artigo 128 do CTN, excluindo a responsabilidade do contribuinte; (4) não há qualquer disposição no artigo 30 da Lei 10.833/03 estabelecendo a responsabilidade subsidiária ou solidária do contribuinte; (5) "*i) a legislação ordinária (Lei nº 10.833/03) atribui ao tomador do serviço a condição de responsável tributário pela retenção do valor do PIS e da COFINS; ii) essa retenção busca fundamento de validade no art. 128 do CTN; iii) o art. 128 do CTN autoriza a instituição desse dever de retenção, de modo que a obrigação do contribuinte (contratado) seja extinta ou lhe seja atribuída em caráter supletivo; iv) nos termos do art. 124 do CTN, o contribuinte só assume solidariamente a obrigação se houver interesse comum ou se a lei assim determinar, o que não ocorre no presente caso; v) nos termos do art. 265 do Código Civil, a solidariedade não se presume, mas somente decorre de lei; vi) logo, a obrigação tributária em questão foi totalmente transferida aos tomadores dos serviços prestados pela cooperativa EXECUTADA, e o seu dever jurídico tributário foi totalmente excluído e extinto"; e (6) a questão, por envolver condição da ação, qual seja, a legitimidade passiva da executada, pode ser discutida em exceção de pré-executividade, e os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, o direito alegado. Em contraminuta, a União alegou que a discussão da questão exige a oposição de embargos do devedor.*

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consolidada a jurisprudência quanto aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "*ex officio*", e independentemente de dilação probatória. A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

Tal a linha de orientação firmada em julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

EDAGA 1.158.238, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 27/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. 1. Os estreitos limites dos embargos de declaração obstam a apreciação de questões que traduzem o mero inconformismo com o teor da decisão embargada e revelam o objetivo de rediscutir matérias já decididas, sem, contudo, demonstrar a existência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material conforme preceitua o art. 535 do CPC. 2. O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional. 3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04.05.2009). 4. Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ. 5. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 6. Embargos de declaração rejeitados." AG 2007.03.00.097727-9, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 16/04/08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÕES QUE DEPENDEM DE DILAÇÃO PROBATÓRIA I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano. II - No caso em tela, observo que o deslinde da argüição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção. III - Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício. IV - Agravo de instrumento improvido."

Na espécie, a exceção de pré-executividade tem por objetivo discutir a legitimidade passiva, pela exclusão da responsabilidade tributária dos créditos executados, conforme artigo 128 do CPC, em razão da retenção dos tributos atribuída ao tomador de serviço, conforme artigo 30 da Lei 10.833/03, e a inexistência de previsão de responsabilidade subsidiária do contribuinte/executado. Com efeito, trata-se de matéria eminentemente de direito, sem necessidade de dilação probatória, a possibilitar, assim, discussão no âmbito da exceção de pré-executividade. Neste sentido, o precedente da Turma:

AG 2003.03.00.046764-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 26/01/2006 p. 247: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COBRANÇA DE FINSOCIAL E COFINS. EMPRESA DE TRANSPORTE AEREO INTERNACIONAL. REMISSÃO. ARTIGO 4º DA LEI Nº 10.560/02. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Estando comprovados os fatos, sem exigência de dilação probatória, e limitada a controvérsia à discussão de matéria de direito, é admissível a exceção de pré-executividade em impugnação à validade da execução fiscal. 2. Caso em que consta de documentação oficial, quanto ao alcance da convenção fiscal Brasil-França, que as empresas brasileiras de aviação internacional, em operação na França, não estão sujeitas "ao imposto de renda e ao imposto sobre as sociedades", fato que certamente não gera direito à remissão de contribuições sociais, gênero distinto do abrangido pela hipótese do artigo 4º da Lei nº 10.560/02. Todavia, consta, "referente à taxa sobre o faturamento", que "os transportes aéreos de passageiros provenientes ou com destino ao exterior, estão exonerados da taxa sobre o valor acrescido em aplicação das disposições do artigo 262-II-8º do código geral dos impostos". 3. As evidências são de que a legislação interna francesa, independentemente de acordo bilateral, exige as operações de transporte aéreo internacional, inclusive em favor de empresas brasileiras, da tributação do equivalente, em nosso regime fiscal, às contribuições sobre faturamento, como é o caso do FINSOCIAL e COFINS, objeto da execução fiscal, ora impugnada. 4. As declarações juntadas convergem para tal conclusão, de modo tal a permitir a conclusão de que é extensível à agravante, em relação ao FINSOCIAL e a COFINS, a

exoneração atribuída a empresas nacionais em operação de transporte aéreo internacional na França, quanto a taxas ou contribuições sobre o faturamento, não sendo impedimento o que alegado pela exequente, pois a exigência de lei, nos termos do § 6º do artigo 150 da Constituição Federal, foi cumprida com a própria Lei nº 10.560, de 13.11.02, e mesmo a referência, no caput do artigo 4º, ao artigo 172 do CTN, não impede o deferimento da remissão, pois fixada, diretamente pela lei, todas as condições para o gozo do benefício, sem espaço para discricionariedade, que é própria da outorga administrativa, nas condições do referido dispositivo da lei complementar."

Assim, no tocante à questão de fundo, o artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido".

Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária. Neste sentido, os precedentes:

AMS 2004.61.26.000034-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 30/11/2005, p. 212: "DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. COFINS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CSL. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA. LEI Nº 5.764/71, MP Nº 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP Nº 2.158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES. 1. A inadequação da via eleita, que foi reconhecida pela r. sentença em relação a certo tópico do pedido, e igualmente defendida em contra-razões, não pode ser acolhida, uma vez que demonstrado, de modo suficiente, a existência, para efeito de mandado de segurança, de justo receio de aplicação, pela autoridade fiscal, da exigência contida no artigo 30 da Lei nº 10.833/03, cuja legalidade e constitucionalidade, ou não, devem ser objeto, pois, de exame, no mérito, nos limites devolvidos a esta Corte. 2. O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01. 3. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção. 4. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legitima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis. 5. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas. 6. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social. 7. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica. 8. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição

expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária. 9. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. O Órgão Especial rejeitou a argüição de inconstitucionalidade, em face da Lei nº 9.718/98 (IAIAMS nº 1999.61.00.19337-6), em que se discutiu, inclusive, a EC nº 20/98. É certo, pois, que a "ampliação da base de cálculo", em cotejo com os termos da LC nº 70/91, era possível, independentemente do conceito "receita", inserido pelo constituinte derivado, considerando apenas o "faturamento", próprio da redação originária do artigo 195 da Carta Federal. Observa-se, outrossim, que a MP nº 135/03 e Lei nº 10.833/03 não alteraram a Lei nº 9.718/98, no que concerne ao fato gerador da COFINS, e, quanto à base de cálculo, houve ampliação das hipóteses de ajuste por exclusão, decorrência do sistema de não-cumulatividade, que originou, igualmente, a majoração da alíquota. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal. 10. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas. 11. Precedentes." APELREE 2005.61.00.006674-5, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 25/02/2011, p. 884: "TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADE COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI Nº 5764/71, MP Nº 1858-6/99, REEDIÇÕES E MP Nº 2158-35/01. FATURAMENTO OU RECEITA DECORRENTE DE ATO NÃO-COOPERATIVO. INCIDÊNCIA FISCAL. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. PRECEDENTES. PROCEDIMENTO FISCAL. SUBSISTÊNCIA. 1. O inciso I do artigo 6º da LC nº 70/91, no que previa a isenção da COFINS a sociedades cooperativas, é norma apenas formalmente complementar e, pois, passível de revogação por lei ordinária, ou, como ocorrido no caso concreto, por medidas provisórias, a última delas (MP nº 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC nº 32/01, não se tendo comprovado incompatibilidade da respectiva edição com o disposto nos artigos 62 e 246 da Carta Federal. 2. A Lei nº 5.764/71 não foi recepcionada como lei complementar, para efeito do artigo 146, III, "c", da Constituição Federal: o "adequado tratamento tributário", previsto em favor de atos cooperativos, exige ação legislativa, e não corresponde, necessariamente, à isenção. 3. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP nº 2.158-35/01, considerando o tratamento conferido somente às cooperativas de produção, não legitima, como solução, a ampliação dos termos da legislação, em típica atuação de legislador positivo, porque incompatível com a função do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade das leis. 4. A contribuição ao PIS, tal como a COFINS, não incide sobre o lucro, mas receita ou faturamento, conceitos inerentes a atividades como as praticadas, ainda que sem fins lucrativos, pelas sociedades cooperativas. 5. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei nº 5.764/71), para efeito de exclusão da cooperativa à tributação cogitada, não podendo a norma, que repercute sobre a incidência fiscal, reduzindo-lhe o alcance, ser, como pretendida, interpretada extensivamente, até porque tal solução violaria, ademais e fundamentalmente, o princípio da universalidade e da solidariedade social. 6. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC nº 3/93, permite que mera lei ordinária, sem exigência de lei complementar, atribua "ao sujeito passivo da obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido". Sobre a imediata e preferencial restituição, não se exige que a lei ordinária, ao instituir a substituição tributária para certo tributo, preveja nela própria a cláusula de salvaguarda; nem se impede que se invoque e se aplique a fórmula de restituição prevista no artigo 10 da LC nº 87/96, que é essencialmente genérica no seu conteúdo, embora inserida na legislação do ICMS, revelando-se compatível com o regime dos tributos alcançados pelo artigo 30 da Lei nº 10.833/03 e que, assim, pode ser aplicada, na condição de garantia do contribuinte e da eficácia do artigo 150, § 7º, da Carta Federal, até o advento de lei específica. 7. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei nº 10.833/03 não criou hipótese de responsabilização tributária prevista no artigo 128 do CTN - que exige relação do responsável com o fato gerador -, mas da denominada substituição legal tributária, prevista no artigo 121, parágrafo único, II, do CTN, a qual não exige a vinculação do terceiro ao fato gerador, bastando que a obrigação decorra de disposição expressa em lei, tendo como escopo a maior efetividade da obrigação tributária. 8. A MP nº 135, de 30.10.03, convertida na Lei nº 10.833/03, que instituiu o regime de não-cumulatividade e de retenção na fonte da COFINS e outras contribuições, não violou, tampouco, o artigo 246 da Lei Maior, porque inexistente a regulamentação de alterações promovidas por meio da EC nº 20/98. A MP nº 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela

EC nº 20/98, seja no que instituiu alterações na base de cálculo, excluindo receitas para efeito de não-cumulatividade, princípio que a lei adotou, mas que não foi objeto da emenda constitucional; seja no que previu o regime de retenção na fonte, porque este decorre não do artigo 195, objeto da EC nº 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC nº 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal. 9. Finalmente, não cabe invocar contradição entre isenção da COFINS e retenção dela na fonte para as sociedades de prestação de serviços, pois assentado o discurso numa premissa equivocada, a de que estaria em vigor, ainda, o artigo 6º, inciso II, da LC nº 70/91, apesar do disposto no artigo 56 da Lei nº 9.430/96, revogação que é dada como certa pela Lei nº 10.833/03 que, no rumo do direito precedente, não excepcionou - e, pelo contrário - da incidência fiscal tais pessoas jurídicas. 10. Os atos praticados com terceiros, ainda que no interesse de cooperados, não podem ser considerados como atos cooperativos, subsistindo na integralidade o procedimento fiscal levado a efeito pelo Fisco Federal. 11. Não há como reconhecer a verossimilhança das alegações invocadas pelo contribuinte, impondo-se a revogação da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. 12. Agravo retido do contribuinte não conhecido e agravo retido da União, apelação e remessa oficial providos."

AMS 2004.61.00.002241-5, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 12/01/2011, p. 167: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INTERESSE PROCESSUAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSSL. COOPERATIVA DE TRABALHO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A TERCEIROS. ATO NÃO COOPERATIVO. INCIDÊNCIA. ART. 6º, I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. REVOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA. VALIDADE. LEI Nº 10.833/03. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/2003. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VÍCIOS DE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Sendo certo o fato, mesmo que o direito seja altamente controvertido, é cabível o mandado de segurança, via que se mostra necessária e útil (adequada) para proteção de pretensão de direito. 3. O recurso interposto pela União Federal, dentre os argumentos trazidos, se refere à validade da revogação da isenção prevista na LC nº 70/91, questão para a qual não remanesce o interesse processual da apelante, ensejando o não conhecimento de parte da apelação. 4. Não é necessária a edição de lei complementar para veicular a alteração da sistemática da contribuição à COFINS, em razão da natureza da exação. Validade da revogação do art. 6º, I, da Lei Complementar nº 70/91, considerada materialmente ordinária, por medida provisória que, enquanto ato normativo em vigor, guarda os mesmos efeitos conferidos à lei. 5. A teor da redação conferida ao art. 32, I, da Lei nº 10.833/2003, ao menos em parte, ou seja, a partir da vigência da Lei nº 10.865/2004, houve a perda superveniente do interesse processual da impetrante exclusivamente em relação à retenção da CSSL. 6. Legitimidade da retenção das contribuições sociais incidentes sobre o faturamento e o lucro, por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei nº 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7º, da CF e art. 121, parágrafo único, II, do CTN. 7. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade. 8. No caso, relativamente aos pagamentos que efetuar à cooperativa, o tomador do serviço, na qualidade de responsável tributário, fica obrigado por lei ao desconto das contribuições e respectivo recolhimento aos cofres públicos. Após, cabe ao contribuinte que sofreu a retenção proceder aos ajustes necessários, considerando-se que o montante retido caracteriza-se como antecipação do Imposto de Renda e das respectivas contribuições, a teor do art. 36 da Lei nº 10.833/2003. 9. A Lei nº 10.833/2003, originária da Medida Provisória nº 135/2003, com a sistemática prevista em seu art. 30, não criou novo tributo nem regulamentou aqueles já existentes, apenas dispôs sobre o regime legal de recolhimento das contribuições, mediante substituição tributária, portanto, inaplicável à hipótese o art. 246 da CF. 10. Não há que se falar em desobediência ao princípio da anterioridade nonagesimal, tendo em vista que o prazo de 90 (noventa) dias conta-se a partir da edição da Medida Provisória nº 135/2003, que originou a Lei nº 10.833/2003 e observou tal prazo. Precedentes. 11. Agravo retido não conhecido. Preliminares rejeitadas. Apelação da impetrante improvida. Apelação da União Federal provida. Remessa oficial, tida por interposta, provida. Extinção do Processo sem resolução do mérito em relação à retenção da CSSL."

A agravante alega que sua responsabilidade tributária estaria excluída, e subsistiria apenas na hipótese de previsão legal de responsabilidade subsidiária, nos termos do artigo 128 do CTN: "Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação"

Conforme mencionado acima, a retenção dos tributos não teve por fundamento o artigo 128 do CTN, mas o artigo 121, parágrafo único, II do mesmo diploma, a afastar a alegada exclusão da responsabilidade, portanto.

Aliás, o artigo 36 da Lei 10.833/03, ao dispor que "os valores retidos na forma dos arts. 30 [...] serão considerados

como antecipação do que for devido pelo contribuinte que sofreu a retenção, em relação ao imposto de renda e às respectivas contribuições", ratifica o entendimento de que a responsabilidade tributária do contribuinte subsiste, pois, caso houvesse a sua exclusão [da responsabilidade], não haveria que se falar em "antecipação do que for devido pelo contribuinte".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033844-96.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033844-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : RENATO FERREIRA MORETTINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 08000929520118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Visto: fls. 332/364.

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento (fl. 330), por reputá-lo intempestivo e deserto.

Afirma a agravante que está comprovada a tempestividade do recurso, em razão de ter sido protocolado em 25.09.2012 no Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, em face de decisão publicada em 13.09.2012. Também alega que não houve deserção, visto que a petição do agravo foi acompanhada do comprovante de recolhimento tempestivo das custas e do porte de retorno, no valor de R\$ 255,75, conforme a guia que consta dos presentes autos.

Decido.

Não assiste razão à recorrente.

Ressalto que o ingresso dos presentes autos nesta Corte ocorreu apenas em 26.11.2012, após o termo final do prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 522, *caput*, do CPC, mediante remessa efetuada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, ao qual foi endereçado este recurso, o que enseja o reconhecimento de sua intempestividade.

A interposição perante aquela Corte configura erro inescusável, vez que a regra de competência, no caso, está expressamente estabelecida na Constituição Federal (artigo 108, II). Não houve justificativa, portanto, para a interrupção do prazo recursal.

Além disso, a deserção restou configurada, tendo em vista que a guia de pagamento referida pela agravante (fls. 17-verso e 355) comprova que as custas e o porte de retorno foram recolhidos conforme a legislação estadual do MS, em desacordo com o artigo 525, §1º, do Código de Processo Civil e a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal.

Por essas razões, mantenho a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Certifique-se o decurso de prazo para interposição de recurso contra a decisão de fl. 330 e baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035059-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HECTOR ALFREDO OTTURI
ADVOGADO : MOACIL GARCIA
REPRESENTANTE : JUAN JORGE AUGUSTO LAHUSEN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : NORTORF LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00195903219998260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição de exceção de pré-executividade, alegando, em suma, a ocorrência da prescrição, vez que entre a citação da empresa e a citação de HECTOR ALFREDO OTTURI, transcorreram mais de cinco anos, sendo suficiente o decurso do prazo quinquenal e desnecessária a demonstração de inércia da PFN para reconhecimento da prescrição.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "*in albis*" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AgRg no RESP 1.062.571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."

AgRg no REsp nº 996480, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 26.11.2008: "EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. 2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória. 3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Reverte tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

AC nº 2008.03.99007791-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL A PARTIR DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA DURANTE O TRÂMITE PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NA HIPÓTESE. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ e

Contribuição Social, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde a efetivação da citação até a data da prolação da sentença. 2. Não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o d. Juízo expôs suficientemente os fundamentos em que se baseou para reconhecer prescrito o direito à cobrança dos valores em execução. 3. Assiste razão à apelante quanto a não ocorrência da prescrição intercorrente. 4. O entendimento esposado na sentença corretamente levou em consideração o lapso prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, equivocando-se, no entanto, ao não observar que o reconhecimento da prescrição da pretensão fazendária requer também, além da fluência do aludido prazo, que tenha havido paralisação do feito em decorrência da inércia da exequente. 5. A prescrição deve ser afastada na presente hipótese, pois o compulsar dos autos revela que não houve inércia da parte exequente. Neste sentido, verifica-se que, após a citação (16/06/97 - fls. 08), efetuou requerimento no sentido de localizar sócios da executada e bens destes (fev/01 - fls. 17), pleiteando também expedição de ofício ao Bacen (28/01/02 - fls. 58) e de mandado de penhora e avaliação (15/06/05 - fls. 108), tudo a demonstrar que não se omitiu na tramitação do feito. 6. Ausente paralisação do processo, em razão de inércia exclusiva da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente. 7. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para o devido prosseguimento do feito."

Na espécie, a empresa compareceu espontaneamente aos autos em **18/10/2002** (f. 127) e o pedido de redirecionamento foi formulado em **06/04/2004** (f. 172/5), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovado documentalmente, nos autos, a desídia da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente, constando da própria decisão agravada que, ao contrário disto, não houve, no caso concreto, inércia injustificada por parte exequente. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035461-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035461-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : NONATO YOSHIO ONAGA
ADVOGADO : KÁTIA KIMIKO TACOSHI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ELETRICA DAIMBE LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00.00.00847-6 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra rejeição de exceção de pré-executividade, sustentando, em suma: **(1)** ilegitimidade passiva, pois não possui poderes de gerência desde 02/01/1990; **(2)** decadência com relação aos sócios; e **(3)** a ilegalidade do bloqueio realizado via BACENJUD, por se tratar de salário.

Houve contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo

necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." Por outro lado, a mera condição de sócio ou integrante do quadro social não gera a responsabilidade fiscal para fins do artigo 135, III, do CTN. Ainda que se cuide de firma individual ou de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, a que alude o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade dos sócios somente pode ser invocada nas condições previstas na legislação complementar, conforme tem sido reiteradamente proclamado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

AGA nº 728540, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 26.10.06, p. 228: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL. LEI 8.620/93, ART. 13. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. 1. Inexiste ofensa do art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedentes: REsp 396.699/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15.04.2002; AgRg no AG 420.383/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 29.04.2002; Resp 385.173/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 29.04.2002). 2. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 3. Tratando-se de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, diversos julgados da Primeira Turma, inclusive desta relatoria, perfilhavam o entendimento da responsabilidade solidária dos sócios, ainda que integrantes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, em virtude do disposto em lei específica, qual seja, a Lei nº 8.620/93, segundo a qual "o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social" (artigo 13). 4. Não obstante, a Primeira Seção desta Corte, em recente sessão de julgamento, assentou que: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR (CF, ART. 146, 111, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, 11, E 135, 111. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. (...) 3. A solidariedade prevista no art. 124, 11, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional. 4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal,

estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar. 5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN. 6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN. 7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido. 8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário." (Recurso Especial nº 717.717/SP, da relatoria do e. Ministro José Delgado, julgado em 28.09.2005). 5. "Esta Corte de Justiça não é competente para se manifestar sobre suposta violação a dispositivo constitucional, sequer a título de prequestionamento. Não havendo declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão agravada, inviável é a observância da reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição Federal." (AgRg no REsp nº 354.135/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/11/2004) 6. Agravo Regimental desprovido."

RESP nº 987991, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 28.11.07, p. 212: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. 1. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção. 2. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica. 3. O pedido veiculado para o redirecionamento da execução fiscal exige a descrição de uma das hipóteses ensejadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado. 4. Recurso especial provido."

RESP nº 736428, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 21.08.06, p. 243: "TRIBUTÁRIO - SÓCIO - RESPONSABILIDADE - DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL (LEI N. 8.620/93 - ART. 13) - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA COM BENS PESSOAIS DOS SÓCIOS - INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA COM O ART. 135 DO CTN, QUE REGULA A RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS REPRESENTANTES DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO. Pode-se inferir que a partir do advento da Lei n. 8.620, de 5 de janeiro de 1993, é possível reconhecer a responsabilidade solidária do sócio, quando verificada a existência de débito com a Seguridade Social. Esse dispositivo, previsto na lei ordinária, a bem da verdade, deverá ser interpretado em harmonia com o Código Tributário Nacional, de estatura de lei complementar, sob pena de afronta ao Sistema Tributário Nacional. Assim, o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social (art. 13 da Lei n. 8.620/93), quando a obrigação resultar "de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (art. 135 do CTN). Nesse caminho, a colenda Segunda Turma, em precedente da lavra da ilustre Ministra Eliana Calmon, ao se pronunciar acerca do art. 13 da Lei n. 8.620/93, assentou que "o dispositivo retromencionado somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN" (REsp 325.375-SC, DJ 21.10.2002). Recurso especial improvido."

No caso concreto, verifica-se que a PFN pretende invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, sem poder de gerência ou administração (NONATO YOSHIO ONAGA, f. 48 e 71/2) violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "o sócio só responde pelas dívidas tributárias de empresas constituídas sob a forma de responsabilidade limitada quando, primeiramente, for citado e, a seguir, houver prova de que exerceu a gerência com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto (art. 135, III, do CTN)" (RESP nº 645.262, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 06.02.06, p. 203, grifos nossos).

Por fim, diante da ausência dos pressupostos necessários à responsabilização de NONATO YOSHIO ONAGA, com o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, resta prejudicada a discussão da decadência.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, determinando

a exclusão de NONATO YOSHIO ONAGA do pólo passivo, bem como o levantamento dos valores penhorados em contas de sua titularidade.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035880-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : MAYRA CECILIA DE MELO CARDILLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : VALMIR PALMEIRA e outro
PARTE RE' : MARCIO TIDEMANN DUARTE e outros
: MARCOS TIDEMANN DUARTE
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: ROBERTO MARCONDES DUARTE
: RICARDO MARCONDES DUARTE
: RAFAEL MARCONDES DUARTE
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO S/A
: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: RM PETROLEO LTDA
: B2B PETROLEO LTDA
: PR PARTICIPACOES S/A
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: MONTEGO HOLDING S/A
: FAP S/A
: GASPA PARTICIPACOES S/A
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213843420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Conforme providência tomada no agravo de instrumento n. 0033720-16.2012.4.03.0000, requisito ao MM. Juízo *a quo* as informações a que alude o art. 527, IV, do Código de Processo Civil, notadamente em relação à constrição de bens de propriedade da agravante, Brasmount Imobiliária Ltda.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação do pedido de efeito suspensivo.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002227-84.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro
AGRAVADO : MARIA CELESTE SILVA RODRIGUES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00295513520104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

Em síntese, o agravante alega impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo Magistrado em razão do valor da execução. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, considero suficientes as razões expendidas pelo agravante para conceder o efeito suspensivo.

Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.

1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.

2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).

3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.

4 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008).

Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

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

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

De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), é **faculdade do credor, e não do Juízo**, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a **quatro** anuidades.

Na espécie, parece-me que a execução envolve quatro anuidades (fls. 36), o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do CPC.

Após, remetam-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002655-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002655-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LETICIA LOCATELLI DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SIMONE ZAIZE DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : AMANDA LOCATELLI DE OLIVEIRA
PARTE RE' : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anisio Teixeira INEP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000195120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à antecipação de tutela que, em ação ordinária, determinou ao INEP que disponibilize à autora, no prazo de vinte e quatro horas, por meio eletrônico "*o espelho da prova de redação corrigida da autora, acompanhado do respectivo modelo padrão de resposta, possibilitando a interposição de recurso administrativo, que deverá ser apreciado no mesmo prazo*", sob pena de multa diária (f. 103/6).

Alegou, em suma, a agravante que **(1)** inexistente regra editalícia que garanta aos participantes a vista do conteúdo de suas provas, antes do prazo de inscrição do SISU, e o direito de recurso voluntário, de modo a contemplar um único participante, ainda que pela via judicial, sendo que a concessão de tais benefícios caracteriza ofensa aos princípios da isonomia, impessoalidade e vinculação ao edital; **(2)** o INEP, a União e o MPF celebraram Termo de Ajustamento de Conduta - TAC, homologado nos autos da ACP 0037994-96.2011.4.01.3400, que estabeleceu que a partir do ENEM/2012 seria viabilizado o direito de vistas de provas a todos os participantes, com caráter meramente pedagógico, sendo exigido todo um planejamento para o cumprimento de tal termo, com prazo não inferior a 30 dias para que sejam processadas e disponibilizadas as imagens de forma isonômica a todos os participantes, sendo que a disponibilização de vistas individualizadas de provas, comprometerá todo o planejamento; **(3)** a partir do ENEM 2012, várias medidas foram tomadas a fim de garantir um processo justo e isonômico de correção das redações, visando garantir um alto nível de precisão e qualidade pedagógica, e nesse sentido, o processo de correção adotado contempla recurso de ofício, que o MPF reconheceu que supre o recurso voluntário, a todos os participantes, sendo que em caso de dúvida ou discrepância entre avaliadores a redação é submetida automaticamente para outra instância de avaliação; **(4)** inexistência de violação ao devido processo legal, atendendo-se, em especial, ao princípio do duplo grau, tendo em vista que a atual sistemática prevê a

correção por um terceiro examinador (recurso de ofício) se houver discrepância superior a 200 pontos na nota global entre os dois examinadores ou se a diferença das notas em qualquer uma das competências for superior a 80 pontos; (5) estão ausentes os requisitos para antecipação da tutela; e (6) a manutenção da decisão pode acarretar consequências desastrosas, posto que as instituições de ensino superior utilizam-se da avaliação do ENEM como subsídio para acesso às suas vagas, o que pode retirar o direito de outros alunos, tornando instável e inseguro o SISU e PROUNI, podendo ainda ocasionar efeito multiplicador e devassador, ante a evidente possibilidade de repetição de feitos idênticos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente inviável a reforma, pois manifesta a falta de comprovação de dano irreparável a justificar o pedido de reforma, sendo inexistente o próprio risco de irreversibilidade da medida.

Não basta alegar, para fins de cassação da decisão agravada, que a liminar poderia tornar instável e inseguro o SISU e PROUNI como se, por caso, todas as situações e críticas lançadas contra a funcionalidade e eficácia do sistema se devessem a fatos externos ou a decisões judiciais. Ter vista dos autos e analisar recurso do candidato não significa alterar a nota aplicada, nem sobre tal autonomia, no plano da correção, decidiu ou tratou a decisão judicial. Se houver razão para revisar a nota aplicada terá a Administração Pública oportunidade para corrigir eventual erro, não se podendo alegar que disto decorre dano irreparável.

No caso, o que se verifica, ademais, é que a decisão agravada teve caráter assecuratório e instrumental para exercício de direito, cujo mérito há de ser examinado, através da via própria, não podendo, porém, ser negada, como se pretende, a proteção judicial, sob pena de fazer ruir a própria discussão posterior da controvérsia. Em verdade, dano irreparável existiria em negar a tutela que foi requerida, em termos preventivos e instrumentais, até porque, como já registrado, o resultado prático da liminar pode ser revertido caso se conclua, oportunamente, pela improcedência, no mérito, da pretensão.

Saliente-se, sob este aspecto, que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/2001 e 11.187/2005, tem reforçado a irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem prova de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20825/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031281-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ANTONIO BARBOSA ALVES
ADVOGADO : ANDRE RENATO SERVIDONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00013508920044036102 9 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade,

oposta sob fundamento de isenção de ITR sobre imóvel de propriedade da agravante, e, em consequência, exclusão do crédito tributário de ITR executado.

Alegou que: (1) a EF foi ajuizada para cobrança de ITR sobre imóvel rural do executado, localizado em área de preservação permanente, isento, portanto, da cobrança do tributo; (2) em relação à cobrança do ITR em outro período, sobre a mesma área, o TRF da 3ª Região reconheceu a isenção do imóvel rural localizado em APP, e extinguiu a execução fiscal 2003.61.02.001084-0; (3) essa EF foi julgada pelo mesmo Juízo que proferiu a decisão ora agravada, o que não lhe permite, agora, determinar que os mesmos fundamentos só possam ser discutidos em embargos do devedor, com exigência de penhora para possibilitar, em demanda de conhecimento, a juntada dos mesmos documentos que acompanham a exceção de pré-executividade; (4) o Departamento Estadual de Proteção de Recursos Naturais, em documento oficial, declarou que a Fazenda Guapiara está inserida na Zona de Vida Silvestre da APA Serra do Mar, e o Decreto Estadual 22.717 reconhece como Área de Preservação Permanente essa Serra do Mar; (5) o Ato Declaratório Ambiental do IBAMA reconhece a área como de preservação permanente; (6) não há preclusão da alegação de isenção em exceção, pois a decisão anterior apenas decidiu a possibilidade da isenção do ITR ser discutida em exceção de pré-executividade, não ocorrendo decisão sobre o mérito; (7) a isenção, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida a qualquer momento.

Em contraminuta, a União alegou que: (1) a recorrente não comprovou documentalmente à autoridade tributária "a existência de áreas de preservação permanente e de utilização limitada em imóveis sujeitos à tributação pelo ITR, mediante apresentação de Ato Declaratório do IBAMA"; (2) a comprovação documental constitui obrigação acessória do contribuinte, que não foi cumprida, assim como outras necessárias ao reconhecimento do direito alegado; (3) a decisão proferida na EF 2003.61.02.001084-0 não se aplica ao caso, pois não houve comprovação de seu trânsito em julgado; e (4) houve ciência do contribuinte da ausência dos documentos necessários para o reconhecimento da isenção no próprio PA que gerou o débito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Consta que na EF a executada opôs exceção de pré-executividade (f. 54/64), alegando a existência de causa de exclusão do crédito tributária anterior à execução, qual seja, isenção do ITR decorrente da localização do imóvel em área de preservação permanente, prevista no artigo 104 da Lei 8.171/91.

O Juízo rejeitou a exceção de pré-executividade, entendendo que a discussão deveria ser efetuada em embargos do devedor (f. 169/71). Interposto o AI 2005.03.00.056605-2 (f. 176/94), o TRF da 3ª Região manteve a rejeição da exceção, e o entendimento da necessidade de oposição de embargos do devedor para a discussão (f. 198/206).

A executada opôs nova exceção de pré-executividade (f. 236/9), alegando a ocorrência de prescrição, e outra alegando, novamente, a isenção do ITR sobre imóvel rural em área de preservação permanente (f. 292/5).

Após manifestação da PFN (f. 326/30), o Juízo rejeitou as exceções de pré-executividade, pela não ocorrência de prescrição (332/3v). Quanto a alegação de isenção do ITR, decidiu que "*impertinente a alegação de fls. [...] conforme já anteriormente decidido neste Juízo e em sede de agravo de instrumento*".

A prescrição foi objeto do AI 0027541-03.2011.4.03.0000 (f. 339/60), onde, conforme consulta ao sistema informatizado, foi negado seguimento, pendente de Juízo de admissibilidade da Vice-Presidência desta Corte, de RESP interposto.

A executada, então, opôs nova exceção de pré-executividade, reiterando o pedido de reconhecimento de isenção do ITR, nos seguintes termos (f. 382/4):

"1. Como pode ser verificado no incluso acórdão, proferido no último dia 31 de maio do corrente ano, a E. Desembargadora Federal Regina Helena Costa, reconheceu que a área rural pertencente ao executado é área de preservação permanente.

Na verdade, a referida decisão foi proferida no processo de execução fiscal n. 2003.61.02.001084-0, que tramitou perante esta E. Vara, onde a Fazenda Pública também cobra valores relacionados ao ITR da área rural do executado, sendo a mesma área cobrada no presente feito.

Inclusive, no mencionado processo, Vossa Excelência já havia reconhecido a isenção tributária da área rural, o que foi confirmado pelo v. acórdão.

Ora, como as partes são as mesmas e a área rural também é a mesma nos dois processos, é imprescindível que seja aplicada a mencionada decisão do TRF para extinguir esta execução fiscal.

Neste sentido, o executado reitera os argumentos lançados pelo v. acórdão, que justificam a aplicação da isenção tributária.

Por fim, é importante dizer que a posição tomada pela E. Desembargadora é decorrente da jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, fato mencionado por ela no decorrer do v. acórdão.

2. Portanto, diante desta nova decisão, requer:

a) que seja reconhecida a isenção tributária do ITR da área rural denominada Fazenda Oliveira (antiga Fazenda Guapiara), matrícula n. 6.970, situada no município de Capão Bonito, cadastrada no INCRA sob o número 637.017.014.281/4, pois encontra-se situada em área de preservação ambiental, extinguindo-se a presente execução fiscal, com a imposição de honorários advocatícios sucumbenciais, na forma da lei."

Após manifestação da PFN (f. 399/v), foi proferida a decisão ora agravada (f. 402) rejeitando a nova exceção:

"Às fls. 355/357, o executado postula a reapreciação do pedido de reconhecimento de isenção tributária em relação ao ITR cobrado, com base em decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2003.61.02.001084-0, em sede de recurso de apelação, que ainda não transitou em julgado.

Tal argumento não é capaz de ensejar a reapreciação dessa questão, já decidida nestes autos, confirmada pelo Tribunal (fls. 134/136 e 173/180).

Desse modo, mantenho a referida decisão".

Com efeito, é manifesta a inviabilidade dessa nova exceção de pré-executividade para alegar a isenção do ITR, pois atingida pela preclusão, já que o cabimento desse instrumento para a veiculação desse tema no caso concreto, já foi objeto de decisão anterior do Juízo *a quo*, ratificado pelo TRF da 3ª Região, em AI transitado em julgado, com exigência de oposição de embargos do devedor.

Nem se alegue que o julgamento de exceção de pré-executividade em outra execução fiscal, acolhendo os mesmos fundamentos quanto ao mesmo tributo, porém em período distinto, pelo mesmo Juízo, e confirmado pelo TRF da 3ª Região, teria o efeito de permitir a reapreciação da questão em exceção, pois a existência daquele julgado, sem trânsito em julgado, não constitui fato novo, já que a sentença de extinção daquela outra execução fiscal, acolhendo exceção de pré-executividade, já havia sido proferida quando da oposição da primeira exceção de pré-executividade, não se tratando, desse modo, de fato posterior.

Cabe destacar que na segunda oportunidade em que alegada a isenção do ITR, na exceção de f. 292/5, o agravante fez referência expressa à sentença proferida naquela outra EF (2003.61.02.001084-0), sendo rejeitada sob o fundamento da ocorrência de preclusão. Essa rejeição não foi sequer objeto de recurso, daí a manifesta inviabilidade da reiteração desse fundamento em nova exceção - decisão em outra EF - pois atingida pela preclusão, além de não haver fato novo a justificá-la.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033138-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033138-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: JOSE LUIZ DA CUNHA
ADVOGADO	: CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: FRANCISCO CAETANO DA CUNHA e outro
	: EDITH NUNES DA CUNHA
ADVOGADO	: CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO
PARTE RE'	: F CUNHA CIA LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00491053919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, oposta sob fundamento da ilegalidade da responsabilização do sócio pela ausência de seu nome na CDA e

transcurso do prazo para redirecionamento da execução fiscal.

Alegou que: (1) houve prescrição da pretensão de redirecionamento da execução fiscal para os sócios, pois a citação da empresa ocorreu em 29/02/2000 e a citação do sócio em 11/10/2005; (2) a decisão agravada usou dois critérios para considerar o momento da interrupção do prazo prescricional - em relação à empresa, a sua efetiva citação, e em relação ao sócio, a data do requerimento de redirecionamento/despacho de redirecionamento; (3) não se aplica subsidiariamente o artigo 219, §1º do CPC, pois a retroação dos efeitos da citação à data do ajuizamento, além de se referir apenas àquela citação ocorrida após a distribuição da ação, torna imprescritível; e (4) não consta o nome do sócio, corresponsável pela dívida, na CDA, nos termos artigo 2º, §5º, I da Lei 6.830/80 e artigo 202, I do CTN.

Em contraminuta, a União alegou que: (1) as medidas antecipatórias não podem ser concedidas em face da Fazenda Pública; e (2) o eventual transcurso do prazo prescricional, pelo acúmulo de ações na Justiça, não pode justificar a extinção do crédito executado, pois o andamento processual foi regularmente promovido pela exequente.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.

A propósito, afastando a prescrição, em casos análogos, os seguintes acórdãos:

- RESP 1.095.687, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 08/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que eleger situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. 10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional. 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrer a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do

devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. *Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública.* 16. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*" - AGRESP 1.106.281, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 28/05/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido." - AI 00077732820104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 20/09/2010, p. 592: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES. 1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a da sócia, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 3. Por fim, deve ser afastada a alegação de ofensa ao duplo grau de jurisdição, no tocante à questão da legitimidade da agravada, pois a decisão, que acolheu a tese da prescrição, foi reformada, razão pela qual ficou devolvida, para o exame da Corte, a questão da legitimidade, invocada na exceção de pré-executividade e que, ainda que não tivesse sido alegada e não estivesse devolvida tal preliminar, seria a mesma apreciável enquanto matéria de ordem pública. 4. Agravo inominado desprovido." - AC 00006783019994036111, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 27/09/2010, p. 784: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. ANÁLISE DO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA. DEFINIÇÃO DO MOMENTO EM QUE SURGE PARA A EXEQUENTE A POSSIBILIDADE DE REQUERER O REDIRECIONAMENTO. 1. Hipótese em que o d. Juízo reconheceu ocorrência de prescrição intercorrente, em razão do transcurso de mais de cinco anos desde a citação da sociedade (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos corresponsáveis (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152). Após considerar prescrita a ação em relação aos sócios, o Magistrado extinguiu a execução fiscal, asseverando que "uma vez que a devedora principal encerrou suas atividades, inexistindo patrimônio que possa satisfazer o crédito executado, e o fato de estar prescrita a ação em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade". 2. Necessidade de se averiguar se o mero transcurso de mais de cinco anos desde a citação da empresa até a citação dos corresponsáveis seria suficiente para caracterizar uma hipótese de prescrição. 3. Para melhor analisar a matéria trazida aos autos, oportuno observar o andamento processual após realização da citação (27/02/99 - fls. 08) e da penhora (08/11/99 - fls. 22). 4. A empresa executada ingressou com embargos à execução (processo nº 1999.61.11.010820-3), os quais foram julgados improcedentes (cópia da sentença às fls. 31/35). Em seguida, ante tal decisão, o d. Juízo entendeu que o processo de execução deveria prosseguir, com a realização do leilão (10/07/01 - fls. 38). 5. Intimada acerca deste decisum, a exequente prontamente requereu a designação de data para a realização de hasta pública (23/11/01 - fls. 53). O Magistrado, considerando que o bem penhorado fora avaliado há mais de três anos, determinou expedição de mandado para sua reavaliação (14/05/03 - fls. 62). Todavia, a executada não foi encontrada (Certidão da Oficiala de Justiça às fls. 65, verso, expedida em 29/08/03). 6. O andamento processual seguinte indica intimação pessoal da exequente, ocorrida em 10/02/04 (fls. 66). Em 22/04/04, a exequente protocolizou petição, observando que o bem a ser reavaliado encontrava-se em outra cidade; assim, solicitou a renovação da diligência, por carta precatória, indicando o endereço correto para tanto. 7. Em 01/07/04, apensou-se a estes autos a execução fiscal nº 1999.61.11.000920-1 (fls. 69). Na mesma data, o Magistrado deprecou a uma das Varas Cíveis de Getulina a reavaliação do bem penhorado (fls. 70). Foi determinada, em 15/07/05, a intimação do depositário, para que apresentasse o bem penhorado, ou seu equivalente em dinheiro (fls. 82). A Certidão de fls. 88, no entanto, indica que o depositário não foi localizado e que poderia residir na

cidade de Marília (09/09/05). Em 16/12/05, a Fazenda apresentou endereço atualizado do depositário (fls. 91). Novamente deprecados os atos processuais, sobreveio Certidão da Oficiala de Justiça atestando que o depositário não mais residia no mesmo local e que era desconhecido seu paradeiro (21/07/06 - fls. 106, verso). Em seguida, sobreveio o pedido fazendário de inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 109 - 22/08/06). 8. Foi apenas neste momento, quando esgotou-se a possibilidade de se localizar o depositário (e, com ele, o bem a ser reavaliado e leiloado), que surgiu para a Fazenda Nacional a necessidade de buscar o recebimento de seu crédito em face de eventuais corresponsáveis. E note-se: antes desta ocasião, houve diligente atuação fazendária, que desde a ciência do despacho que determinou o prosseguimento da execução (após os embargos serem julgados improcedentes) atuou por diversas vezes no feito, buscando, em suma, que se designasse a realização do leilão do bem penhorado. 9. Não se pode, tão somente considerando o lapso de período superior a cinco anos desde a citação da empresa (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos sócios incluídos posteriormente no polo passivo (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152), reconhecer-se a ocorrência de prescrição. É preciso considerar o esforço fazendário (e do mecanismo judiciário, inclusive) no sentido de dar seguimento à execução fiscal em face da empresa, devedora original. Isto porque, vale frisar, somente após restar frustrado o seguimento do feito quanto a ela é que a exequente viu-se na necessidade de tentar o recebimento do crédito de eventuais corresponsáveis. 10. A melhor decisão, portanto, é aquela que determina o prosseguimento da execução fiscal (Precedente: STJ, Segunda Turma, AGRESP 1062571, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 24/03/09). Observo, por fim, que não se entra aqui no mérito da questão do eventual acerto ou desacerto da decisão que determinou a inclusão dos sócios no polo passivo deste feito executivo, por tratar-se de matéria a ser melhor analisada em sede de embargos à execução fiscal; entende-se, apenas, equivocado o motivo da extinção desta execução fiscal. 11. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a prescrição intercorrente. Retorno dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito." Por outro lado, a aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. Neste sentido os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido."

- AGRESP 1062571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."

Na espécie, a PFN teve ciência da inatividade da executada em 24/06/2004 (f. 53) e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra os sócios, dentre eles o agravante, JOSÉ LUIZ DA CUNHA, em 11/11/2004 (f. 55/6), o que, por si só, inviabiliza a configuração da prescrição intercorrente. Ainda que se considere que houve decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da executada (29/02/2000, f. 35) e o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo (11/11/2004 - f. 55/6) ou sua efetiva citação por edital (01/06/2010 - f. 139/40), a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição em relação à execução fiscal.

Quanto à limitação da responsabilidade exclusivamente ao sócio indicados na CDA, é firme a jurisprudência quanto à irrelevância do argumento, conforme revela, entre outros, os seguintes precedentes da Turma:

AC 2004.03.99023507-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10/11/04: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. IMPUGNAÇÃO NA PRÓPRIA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 685, I, CPC. INADIMPLÊNCIA. INFRAÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DA LEI, ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO EMBARGANTE. ARTIGO 135,

III, CTN. TÍTULO EXECUTIVO SEM INCLUSÃO ORIGINÁRIA DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. IRRELEVÂNCIA. 1. A impugnação ao excesso de penhora não é matéria pertinente aos embargos, pois cabe ao executado suscitar, para tanto, o incidente específico na própria execução (artigo 685, inciso I, do CPC c/c artigo 1º da LEF): precedentes do STJ, desta e demais Turmas de Direito Público desta Corte, e dos Tribunais Regionais Federais. 2. O artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica. 3. A "responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável" (artigo 136, CTN), e a inadimplência fiscal configura infração, legalmente qualificada, geradora de responsabilidade fiscal, tanto para o contribuinte, como para o próprio terceiro, pessoalmente, desde que, no exercício da administração social, deixe de recolher o tributo, vinculando, assim, sua conduta à prática de ato com excesso de poder ou infração da lei, contrato ou estatuto da empresa, e estabelecendo, por ação ou omissão, a relação de causalidade juridicamente relevante. 4. Não constitui formalidade essencial da ação a integração originária do nome do responsável tributário no título executivo, porque a execução fiscal, contra o terceiro, em tais circunstâncias, decorre do redirecionamento da demanda, em face do artigo 135 do CTN: precedentes do STF e do STJ. 5. Finalmente, não cabe a invocação da responsabilidade limitada dos sócios, nas sociedades por cotas, de acordo com o valor integralizado do capital social, para efeito de inibir o propósito e o alcance da execução fiscal. Assim porque tal limite de responsabilidade produz efeitos apenas no direito privado, e não perante o direito fiscal, segundo o qual, por regra expressa, respondem pelos débitos fiscais os "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", ou seja, de toda a espécie de sociedade, nas condições do artigo 135, III, do CTN." AG 2006.03.00.047369-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 24.01.07, p. 119: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DO SÓCIO NA CDA - DESNECESSIDADE. 1. No caso de redirecionamento da execução fiscal, não há obrigatoriedade de inscrição do nome do sócio -gerente na Certidão da Dívida Ativa, sendo suficiente para tanto a comprovação da dissolução irregular da sociedade executada. 2. Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Publique-se.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034097-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034097-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : OAYBA JOAO COSTANZO
ADVOGADO : JOYCE DORIA NUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ATLER LIVRARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00028591620044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra rejeição de exceção de pré-executividade oposta por OAYBA JOÃO COSTANZO, mantendo-a no pólo passivo da execução, tendo em vista que fazia parte do quadro societário à

época dos fatos geradores e pela presunção de encerramento irregular da empresa (f. 176/vº). Alegou, em suma, a agravante que se retirou da sociedade em 14/12/1999, data anterior à certidão de irregularidade.

Intimada para contraminuta, a PFN sustentou, em suma, que a agravante deve ser responsabilizada pelo pagamento do débito, pois exerceu a gerência da sociedade, sendo inegável a sua responsabilidade por substituição, tendo em vista a patente dissolução irregular da empresa, nos termos dos artigos 135, III do CTN, 8º do Decreto-Lei 1.736/79 e 13 da Lei 8.620/93.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"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"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre

contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: **"5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."**

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736 /1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: **"3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a descon siderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."** Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*".

Na espécie, ainda que admitidos os indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 44), não existe prova documental concreta do vínculo da agravante com tal fato, pois se retirou da sociedade em **14/12/1999** (f. 158/61 e 174), data anterior à dos indícios de infração e a data da própria propositura da execução fiscal (**09/12/2004**, f. 16). Assim, estando a decisão agravada em dissonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente procedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para determinar a exclusão da agravante do pólo passivo.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.035805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GESSE JAMES NOBRE
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00088917420124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à antecipação de tutela que, em ação de inexigibilidade de IRPF sobre pagamento cumulado de proventos de benefício previdenciário atrasados, determinou a "suspensão da exigibilidade do crédito tributário representado pelo documento de fl. 18" (f. 51/2).

Alegou, em suma, a PFN, que: **(1)** apesar da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, "em data recente (20/10/2010), o Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos AgRg nos RREE 614.406 e 614.232, reformou decisões monocráticas da Exma. Min. Ellen Gracie que haviam negado seguimento aos recursos extraordinários da União, nos quais se discutia a constitucionalidade do art. 12 da Lei nº 7.713/88" [...] "com o reconhecimento de repercussão geral, a matéria que estava consolidada no STJ e não seria objeto de análise pelo STF, ante a inadmissibilidade dos recursos extraordinários por ausência de violação direta à Constituição, poderá ser decidida em sentido contrário pela Corte Suprema, merecendo, portanto, novo tratamento a ser dado pela União" (f. 04vº); **(2)** "a legislação brasileira prevê que a incidência do imposto de renda e proventos de qualquer natureza é balizada pelo regime de caixa, consoante disposto no parágrafo único, do art. 38, do Decreto nº 3.000/99 (RIR/99), amparado legalmente pelo art. 3º, §2º, da Lei nº 7.713/88" (f. 05); **(3)** aplica-se, no caso de pagamento cumulado de atrasados, o artigo 640 do RIR/99 que, à luz do artigo 12 da Lei 7.713/88, determina que "no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sob o total de rendimentos" (f. 05); **(4)** "forçoso concluir que o fato gerador do imposto de renda, nesses casos, ocorre na data em que se realizou o pagamento em parcela única, porquanto é neste momento que se operou os dois elementos da incidência tributária, vale dizer, o acréscimo patrimonial e a aquisição de disponibilidade econômica" (f. 05vº); e **(5)** "em que pesem os argumentos firmados pela parte autora, e acolhidos pelo M.M. Juízo a quo, esse não é o melhor entendimento, na medida em que o art. 12 da Lei nº 7.713/88 instituiu, para apuração do imposto de renda da pessoa física, a observância do regime de caixa, devendo o tributo incidir sobre a totalidade dos rendimentos do autor" (f. 06).

O agravado apresentou contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp

1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento." RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL: DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que foi relator o e. Desembargador Federal Carlos Muta:

AC 2009.61.00.016134-6, julgado em 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no

juízo impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 12 da Lei 7.713/88 e 38 do RIR/99 (Decreto 3.000/99) para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Por fim, a alegação fazendária de que a Suprema Corte admitiu repercussão geral na matéria não impede o julgamento no estado da jurisprudência firmada e apenas abre a perspectiva, em tese, de que seja julgado o mérito de controvérsia constitucional, sobre a qual, porém, nada existe de assentado a justificar que seja afastada a orientação predominante na jurisprudência, até agora constituída em favor do contribuinte, pela ampla fundamentação externada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035954-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035954-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO FUNDO DE INCENTIVO A PSICOFARMACOLOGIA AFIP
ADVOGADO : AIRTON ESTEVENS SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00255993720094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução de acórdão do TCU, reconsiderou

decisão anterior que determinou a transformação em pagamento definitivo dos depósitos dos valores penhorados pelo sistema BACENJUD, mantendo-os em Juízo até o trânsito em julgado dos embargos à execução julgados improcedentes, apesar de não lhes ter sido atribuído efeito suspensivo (f. 317).

A agravada apresentou contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os depósitos judiciais do BACENJUD, para garantia do débito, não se sujeitam à conversão em renda da União, como pleiteia a agravante, senão após o trânsito em julgado da decisão nos embargos, conforme dispõe, expressamente, o artigo 32, §2º, da Lei 6.830/80.

Assim tem decidido a jurisprudência superior e regional:

ERESP 734.831, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 18/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO GARANTIDA POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. COBRANÇA DO TRIBUTO QUESTIONADA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO OU CONVERSÃO EM RENDA QUE SE SUJEITA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHEÇA OU AFASTE A LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO. 1. Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. 2. O art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80 é norma especial, que deve prevalecer sobre o disposto no art. 587 do CPC, de modo que a conversão em renda do depósito em dinheiro efetuado para fins de garantia da execução fiscal somente é viável após o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a legitimidade da exação. Em virtude desse caráter especial da norma, não há falar na aplicação do entendimento consolidado na Súmula 317/STJ. 3. Embargos de divergência providos."

AG 2005.03.00.006524-5, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 27/01/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS. CONVERSÃO EM RENDA. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. 1. Decisão agravada que indeferiu o pedido de conversão em renda do depósito judicial do valor da dívida, antes da decisão definitiva nos embargos à execução. 2. A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme previsto no art. 587 do CPC, devendo prosseguir até o leilão, mas a entrega do dinheiro deve ficar sustada, nos termos do § 2º, do art. 32, da Lei n. 6.830/1980, pois o levantamento ou conversão do depósito somente pode ser deferido após o trânsito em julgado. 3. O art. 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei n. 9.703/1998, que dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, prevê expressamente que o valor do depósito será devolvido ao depositante ou transformado em pagamento definitivo, após o encerramento da lide ou do processo litigioso. 4. A autorização para a conversão em renda, nesta via processual, acarretaria, para o contribuinte, a posterior necessidade de se valer da ação repetitória, caso receba um provimento favorável do Judiciário. 5. Agravo de instrumento não provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000453-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000453-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RICARDO ULPIANO DOS SANTOS VIOL
ADVOGADO : JOAO LINCOLN VIOL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 288/463

DECISÃO

F. 283/9: Trata-se de requerimento do agravante para decretação de sigilo processual ao agravo de instrumento, e conseqüente retirada do sistema informatizado desta Corte do inteiro teor da decisão monocrática de f. 276/2, que negou seguimento ao recurso. Alegou que o sigilo processual já havia sido determinado pelo Juízo *a quo*, e que a publicação de decisões referentes à demanda cautelar fiscal permite que algumas pessoas denigrem a imagem e a honra do agravante com o uso da rede mundial de computadores.

Com efeito, a decisão agravada determinou o processamento da medida cautelar fiscal em Segredo de Justiça, daí sua necessária extensão a este recurso, porém apenas para limitar a consulta dos autos às partes e seus procuradores, sem, contudo, estabelecer outras medidas, como abreviatura do nome das partes, retirada da publicação eletrônica do inteiro teor das decisões, ou consulta eletrônica ao andamento processual, pois a regra é a publicidade dos atos processuais, e a restrição deve se limitar apenas ao necessário, razoável e adequado para cumprir o disposto no artigo 93, IX da CF/88 e artigo 155 do CPC.

Cumprido ressaltar que, em consulta ao sistema informatizado, consta que o inteiro teor da liminar na medida cautelar fiscal foi disponibilizado para consulta, fato sequer impugnado pelo agravante, que apenas requereu a supressão da publicação da decisão proferida neste recurso, alegando que, em razão dela, "*aproveitaram algumas pessoas inescrupulosas para publicamente denegrir e ofender a imagem e a honra do agravante, utilizando-se da rede mundial - INTERNET - para tanto*", sem qualquer demonstração concreta de tal fato, contudo.

É certo, entretanto, que o Segredo de Justiça na medida cautelar fiscal foi requerido pela União, pois "a inicial segue instruída com documentos que contém informações protegidas pelo sigilo fiscal, proibindo-se consulta e vista aos autos, senão aos interessados, advogados e pessoas munidas de procuração e estagiários previamente credenciados". Portanto, o fundamento da decretação do segredo, prevista no artigo 155, I do CPC, decorre da existência de documentos fiscais com conteúdo sigiloso (artigo 198 do CTN), o que, com razão, restringe o direito de consultar os autos e de pedir certidões de seus atos às partes e a seus procuradores (artigo 155, parágrafo único, do CPC), como medida necessária e suficiente. Porém não justifica a supressão do nome das partes em consulta aos dados básicos dos processos judiciais, ou a publicação de decisões, pois, como dito, a decretação do Segredo de Justiça tem como fundamento apenas a juntada de documentos sigilosos, restrito à vista das partes, o que, em outros casos julgados por esta Corte, com o arquivamento desses documentos sigilosos em pasta própria, tornou insubsistente a decretação do sigilo dos autos, não impedindo a publicação de decisões, conforme revelam os precedentes:

AG 2007.03.00.011417-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 16/06/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INFORMAÇÕES SIGILOSAS. ARQUIVAMENTO EM PASTA PRÓPRIA NA SECRETARIA DA VARA. DECRETAÇÃO DE SEGREDO DE JUSTIÇA.

DESNECESSIDADE. 1. As informações bancárias que se encontravam nos autos originais até a interposição deste agravo dizem respeito tão-somente a contas municipais ou em nome da associação constituída para a construção das moradias populares, não ensejando, portanto, a decretação do segredo de justiça, uma vez que se tratam de contas públicas pelas quais passaram verbas também públicas. 2. Possibilidade do arquivamento de informações sigilosas dos agravados em pasta própria, na secretaria da Vara, para consulta das partes e seus advogados, garantindo-se, dessa forma, o sigilo bancário-fiscal dos agravados, sendo desnecessária a decretação de segredo de justiça aos autos originários. 3. Precedente da E. 6ª turma. 4. Agravo de instrumento provido."

AG 2002.03.00.018887-1, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU de 25/06/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES FISCAIS FORNECIDAS PELA RECEITA FEDERAL, ARQUIVADAS EM PASTA PRÓPRIA.

POSSIBILIDADE. ART. 151, I, DO CPC. INTERESSE DAS PARTES PROTEGIDO POR SEGREDO DE JUSTIÇA. PODER DE DIREÇÃO DO MAGISTRADO. 1. As informações fiscais requisitadas pelo Juízo à Secretaria da Receita Federal acerca do executado, são de interesse das partes, mas podem permanecer arquivadas em pasta própria na Secretaria do Juízo, em razão do sigilo que permeia tais informações. Inteligência do art. 155, inciso I, do Código de Processo Civil. 2. É indubitoso que adoção da pasta para manter as informações submetidas ao sigilo tributário, de ordinário permite uma maior liberdade dos servidores, procuradores e partes, no manuseio e deslocamento dos autos, protegendo o sigilo de forma eficaz, pois somente poderiam ser compulsadas quando solicitado pelos interessados legalmente indicados, não havendo esta possibilidade quando, por exemplo, os autos fossem remetidos para extração de cópias, elaboração de cálculos pela Contadoria, seu transporte por servidores administrativos, quando fossem enviados para fora das dependências do Fórum, dentre outras. 3. Outrossim, melhor acautela os interesses do contribuinte, na medida em que o acesso ao conteúdo das informações torna-se restrito, permitindo inclusive, com a diligência da serventia, a identificação daqueles que consultarem as informações, data e horário. 4. De sorte que, em contexto desta envergadura, eventuais dificuldades inerentes ao deslocamento do procurador perdem qualquer consistência que pudesse desqualificar a decisão agravada, exarada com base no poder de direção do processo,

exercido com prudência pelo magistrado, em resguardo às garantias do contribuinte à privacidade. 5. Precedentes desta E. Corte. 6. Exigência de cautela pelo Procurador da Fazenda no manuseio das informações, conforme determina o art. 198, do Código Tributário Nacional. 7. Agravo improvido."

Ante o exposto, defiro parcialmente o requerimento de f. 283/9, para determinar a extensão a estes autos do Segredo de Justiça decretado em primeiro grau, tão somente para restringir o direito de consultar os autos e pedir certidões de seus atos às partes e a seus procuradores.
Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000827-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000827-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : KAIZEM DROGARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00330771020104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de inclusão de RENATO AKIO YONEKURA, no pólo passivo de execução fiscal de multas punitivas.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o redirecionamento da execução à pessoa do sócio-gerente, a que se refere o artigo 135 do CTN, não se aplica às hipóteses de cobrança de dívida ativa de natureza não-tributária.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 877.355, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 21.06.07, p. 00293: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. 1. As regras do Codex Tributário aplicam-se aos créditos correspondentes a obrigações tributárias, consoante jurisprudência dominante nesta Corte Superior. (Precedentes: REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 27/03/2006; REsp 408618 / PR, 2ª Turma, Rel. Castro Meira, DJ 16/08/2004; REsp 414.602/PR, Rel.Min. Eliana Calmon, DJU de 09.09.02). 2. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005) 3. In casu, as instâncias ordinárias concluíram pela ausência de comprovação da dissolução irregular da empresa executada. 4. A cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular da sociedade importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que é insindivável em sede de recurso especial (Súmula n.º 07/STJ). (Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; Rel.ª Min.ª Denise Arruda, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS ; Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 16/08/2004). 5. Agravo Regimental desprovido."

RESP 638.580, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 01.02.05, p. 00514: "RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE. A lei de Execução Fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado". O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente. Recurso especial improvido."

Na execução fiscal de dívidas não-tributárias, *"ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente. 3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19"* (RESP 657.935, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 28/09/2006).

O Decreto 3.708/19 dispôs em seu artigo 10 que: *"Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei"*.

Na vigência do Novo Código Civil, *"a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social"* (artigo 1.052). Todavia, no caso de prática de infração, considerando a regra extensiva do artigo 1.053, *"Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções"* (artigo 1.016). Assim sendo, de acordo como o que restou decidido no RESP 722.423, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 28/11/2005: *"De se concluir, portanto, que o sócio somente pode ser responsabilizado se ocorrerem concomitantemente duas condições: a) exercer atos de gestão e b) restar configurada a prática de tais atos com infração de lei, contrato ou estatuto ou que tenha havido a dissolução irregular da sociedade"*.

Em suma, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade.

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 35 e 44), existindo prova documental do vínculo do sócio RENATO AKIO YONEKURA com tal fato (f. 20/1), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (verbis: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de determinar a inclusão do sócio RENATO AKIO YONEKURA no pólo passivo da ação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001023-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MARIA GRAZIA EGIDIA GORLA JUSTA

ADVOGADO : ROSANA DE OLIVEIRA SANTOS ANCONA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEIXOTO DE LIMA e outro
PARTE RE' : AUCNUS DO BRASIL CIRCUITOS LTDA
: SANDRO BONIFACIO MARCHETTI
: JOSE PAULO MILITAO DE ARAUJO
: MARIO GORLA
: FLAVIO CALADO DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00079195920114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de liminar, em medida cautelar fiscal, que determinou o bloqueio de bens móveis e imóveis da agravante, para garantir a utilidade da execução de débitos da empresa da qual foi sócia, porém apenas quanto aos de natureza previdenciária, de período até abril/2005 (CDA 602679435 e 603232302).

Alegou que: (1) a União requereu medida cautelar fiscal em face da empresa AUCNUS DO BRASIL CIRCUITOS LTDA, com fundamento no artigo 2º, VIII da Lei 8.397/1992 ("*tem sua inscrição no cadastro de contribuintes declarada inapta, pelo órgão fazendário*"), por não ter sido localizada no endereço informado à RFB, e possuir diversos débitos na RFB e na PGFN; (2) a medida cautelar também foi requerida em face da agravante, MARIA GRAZIA EGIDIA GORLA JUSTA, e de outras pessoas, sob fundamento de se serem/terem sido sócios no período dos fatos geradores, e por haver fortes indícios de dissolução irregular da empresa; (3) no entanto, no período de 05/02/2001 a 07/10/2002, a agravante atuou tão somente como procuradora da empresa SOMACIS AMERICA LATINA S/A, sócia quotista da principal requerida (AUCNUS), sem qualquer poder de administração, não havendo co-responsabilidade no período, portanto; (4) posteriormente, ingressou como sócia administradora da AUCNUS, no período de 07/10/2002 a 05/09/2005, porém a declaração de inaptidão, e a não-localização da empresa, ocorreram muito tempo após sua saída do quadro social; (5) a mudança de domicílio da principal requerida ocorreu em momento posterior à sua saída da sociedade; e (6) o artigo 13 da Lei 8.620/93 exige, no mínimo, culpa do administrador para sua responsabilização, cuja prova não foi produzida pela requerente, nem permitida a prévia demonstração do equívoco dos argumentos fazendários.

Em contraminuta, a União alegou que: (1) possível o requerimento de medida cautelar fiscal mesmo na pendência de impugnação administrativa de auto de infração; (2) a inaptidão cadastral demonstra a existência de indícios de dissolução irregular, a justificar a cautelar de indisponibilização de bens; e (3) o artigo 4º, §1º da Lei 8.397/92 expressamente autoriza a extensão da medida cautelar fiscal aos bens dos sócios, assim como o artigo 50 do CC, em caso de abuso de personalidade jurídica.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, a agravante alega que "*deixa de juntar cópia da sua intimação sobre o teor da decisão agravada, posto que tomou conhecimento acerca dela em 09/01/2013, quando foi citada para contestar a ação, sendo que a carta precatória não foi juntada aos autos até a presente data*".

De fato, não consta cópia da certidão de intimação da agravante da decisão agravada, o que, porém, não impossibilita o processamento do recurso, excepcionalmente, pois em consulta ao sistema informatizado, consta que o Juízo de São Jose dos Campos/SP, onde foi requerida a cautelar, expediu carta precatória ao Juízo de São Paulo, em 06/09/2012, para citação (e intimação da decisão) da requerida, que possui domicílio nessa cidade, conforme documento de f. 38, que ainda não foi juntada aos autos.

Assim, excepcionalmente, não há que ser exigida comprovação da data de intimação, salvo demonstração do equívoco das premissas fáticas.

A decisão agravada (f. 129/39) deferiu a medida cautelar de indisponibilidade dos bens da devedora, estendendo a determinação à agravante, quanto aos débitos à Seguridade Social devidos até abril de 2005, nos termos do artigo 4º, §1º da Lei 8.397/1992: "*Art. 4º A decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação. § 1º Na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, podendo, ainda, ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, ao tempo: a) do fato gerador, nos casos de lançamento de ofício; b) do inadimplemento da obrigação fiscal, nos demais casos.*"

Cabe destacar, neste ponto, que a jurisprudência do STJ encontra-se pacificada no sentido de que os requisitos necessários para a responsabilização do sócio administrador na execução fiscal são também exigidos na ação cautelar fiscal, dada a relação de acessoriedade existente.

Neste sentido, os precedentes:

RESP 722998, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28/04/2006, p. 272: "PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS INTEGRANTES DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. LEI 8.397/92. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE MANDATO, INFRAÇÃO À LEI OU AO REGULAMENTO. 1. É assente na Corte que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004). 2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto acessória por natureza. 3. Medida cautelar fiscal que decretou a indisponibilidade de bens dos sócios integrantes do Conselho de Administração da empresa devedora, com base no artigo 4º, da Lei 8.397/92. 4. Deveras, a aludida regra deve ser interpretada cum grano salis, em virtude da remansosa jurisprudência do STJ acerca da responsabilidade tributária dos sócios. 5. Consectariamente, a indisponibilidade patrimonial, efeito imediato da decretação da medida cautelar fiscal, somente pode ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, desde que demonstrado que as obrigações tributárias resultaram de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (responsabilidade pessoal), nos termos do artigo 135, do CTN. No caso de liquidação de sociedade de pessoas, os sócios são "solidariamente" responsáveis (artigo 134, do CTN) nos atos em que intervieram ou pelas omissões que lhes forem atribuídas. 6. Precedente da Corte no sentido de que: "(...) Não deve prevalecer, portanto, o disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 8.397/92, ao estabelecer que, na concessão de medida cautelar fiscal, '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'. Em se tratando de responsabilidade subjetiva, é mister que lhe seja imputada a autoria do ato ilegal, o que se mostra inviável quando o sócio sequer era administrador da sociedade à época da ocorrência do fato gerador do débito tributário pendente de pagamento.(...)" (REsp 197278/AL, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ de 24.06.2002) 7. In casu, verifica-se que a decretação da indisponibilidade dos bens dos sócios baseou-se, tão-somente, no fato de integrarem o Conselho de Administração da Olvepar S.A. - Indústria e Comércio, "com competência para fiscalizar a gestão dos diretores, através de exame de livros e documentos da sociedade, bem como, para solicitar informações sobre contratos celebrados, incluindo-se o presente Contrato de Benefício Fiscal concedido à referida empresa por intermédio do PRODEI (Programa de Desenvolvimento Industrial do Estado)", o que configura ofensa ao artigo 135, do CTN. 8. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público. 9. Recursos especiais providos."

RESP 197278, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 24/06/2002, p. 233: "RECURSO ESPECIAL - ALÍNEA "A" - EXECUÇÃO FISCAL - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO SÓCIO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - LIMITES - ART. 135, III, DO CTN - ARTIGO 4º, § 2º, DA LEI 8.397/92 - NÃO APLICAÇÃO. A responsabilidade excepcional do sócio-gerente somente se configura quando, no exercício da atividade de administração da pessoa jurídica, restar demonstrado que este agiu com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, a teor do disposto no artigo 135 do CTN, ou, ainda, se a sociedade foi dissolvida irregularmente. Não deve prevalecer, portanto, o disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 8.397/92, ao estabelecer que, na concessão de medida cautelar fiscal, "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". Em se tratando de responsabilidade subjetiva, é mister que lhe seja imputada a autoria do ato ilegal, o que se mostra inviável quando o sócio sequer era administrador da sociedade à época da ocorrência do fato gerador do débito tributário pendente de pagamento. Recurso especial não conhecido."

Desta forma, consolidada a jurisprudência em que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA n.º 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO

PARA O SÓCIO -GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal , e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócio s-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade, pois a empresa, requerida principal deixou de funcionar no endereço fornecido à RFB (f. 102/4), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal , sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente*"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).

No entanto, inexistente prova documental do vínculo da sócia, ora agravante, MARIA GRAZIA EGÍDIA GORLA JUSTA, com tal fato, pois quando se constatou a paralisação das atividades da empresa no endereço constante do cadastro da RFB, em 17/06/2009 (f. 102/3), a agravante já havia se retirado do quadro social e da administração, fato arquivado na JUCESP em 05/09/2005, conforme f. 127, **motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante, para afastar a extensão da indisponibilidade a seus bens.**

Nem se alegue a aplicabilidade do parágrafo único do artigo 13 da Lei 8.620/93, por se tratar de débitos previdenciários devidos à Seguridade Social ("*os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa*").

Com efeito, além da revogação do dispositivo pela Lei 11.941/09, a jurisprudência do STJ consolidou-se quanto a necessidade da interpretação do artigo 13 da Lei 8.620/93 juntamente com o artigo 135, III do CTN.

Neste sentido, os precedentes:

RESP 717717, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 08/05/2006, p. 172: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. 1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80. 2. O julgador não está obrigado a enfrentar todas as teses jurídicas deduzidas pelas partes, sendo suficiente que preste fundamentadamente a tutela jurisdicional. In casu, não obstante em sentido contrário ao pretendido pela recorrente, constata-se que a lide foi regularmente apreciada pela Corte de origem, o que afasta a alegada violação da norma inserta no art. 535 do CPC. 3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional. 4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar. 5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser

aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN. 6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN. 7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido. 8. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário. 9. Recurso especial improvido. AGRESP 927648, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 05/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. OFENSA AO ARTIGO 535, II, DO CPC. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO REGIONAL. SUMULA N. 283/STF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. 1. Incide a Súmula 211/STJ caso a matéria federal tida por ofendida não tenha sido ventilada no aresto a quo recorrido, a despeito da oposição dos embargos declaratórios. 2. Não há violação do art. 535 do CPC quando o decisório decide de forma clara, integral e suficientemente fundamentada a lide, não configurando omissão a adoção de tese diversa daquela defendida pela parte. 3. A falta de impugnação de fundamento do acórdão combatido, capaz de, por si só, manter o aresto, atrai a incidência da Súmula 283/STF. 4. Mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN, o que não ocorreu na espécie. 5. É cediço que a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta correção da extinção do executivo fiscal na hipótese de encerramento do processo falimentar sem resíduo de bens. 6. Agravo regimental não provido. AGRESP 897863, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 18/09/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ. 1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. 3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção. 4. Agravo regimental não provido."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002275-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002275-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE CARLOS PAGANOTE
ADVOGADO : JULIANA CANELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00099885220124036128 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em mandado de segurança, "para suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito sob nº 80.1.12.018015-30, até final julgamento do presente mandamus".

Alegou-se que os rendimentos tributáveis, como os benefícios previdenciários, recebidos acumuladamente, são tributados como se o contribuinte os estivesse recebendo como rendimento de um único mês, pois a legislação do IRPF leva em conta o "regime de caixa", em que as receitas, para fins de tributação, são consideradas de acordo com a data do efetivo recebimento. Pugnou, ainda, pela validade da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Consta da decisão agravada (f. 66/8vº):

"Vistos em liminar. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por JOSÉ CARLOS PAGANOTE, qualificado nos autos, contra ato do PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM CAMPINAS, objetivando seja-lhe assegurado o direito de recolher o imposto sobre a renda de pessoa física mediante o regime de competência e não acumuladamente, bem como seja afastada a incidência do imposto sobre juros de mora. Aduz, em apertada síntese, que sagrou-se vencedor em demanda judicial aforada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, na qual lhe foi reconhecido o direito à percepção do benefício de aposentadoria, bem como ao pagamento das parcelas em atraso. Relata que, ao proceder ao levantamento das parcelas em atraso, teve retido, a título de IRRF o valor de R\$ 1.875,19, correspondente a 3% (três por cento) do montante recebido. Narra que foi surpreendido com a notificação de lançamento de IRPF sobre os valores que recebeu, de forma acumulada, sem observância do regime de competência, em consonância com o art. 12 da Lei nº 7713/88. Discorre que, após apresentar recursos na esfera administrativa, sucumbiu diante do Fisco, resultando na manutenção do lançamento realizado, com a consequente aplicação de multa. Sustenta a impossibilidade de incidência do tributo de forma acumulada e sobre os juros de mora. Bate pela necessidade de concessão da liminar. Com a inicial juntou procuração e documentos (fls. 18/88). Os autos foram inicialmente distribuídos na Vara Federal de Jundiaí, onde, após retificação do polo passivo, houve a determinação de remessa à Subseção Judiciária de Campinas, sendo redistribuídos, por prevenção, a esta Vara Federal. Vieram-me os autos conclusos para decisão. Sumariados, decido. É de sabença comum que os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo. Verifica-se, pois, o pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, acarreta a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo em evidente distorção e violação ao princípio da isonomia tributária, uma vez que o segurado é "penalizado" duas vezes: pelo atraso no pagamento do que lhe era devido e pela incidência global do tributo sobre o montante recebido, o qual, se pago na época própria, não teria exação tão gravosa. É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda. Desse modo, o cálculo do Imposto de Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Nesse sentido, reproduz-se copiosa jurisprudência: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO EM ATRASO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE PARCELAS ACUMULADAS. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO MÊS A MÊS. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C E RESOLUÇÃO 8/STJ. RESP 1.118.429/SP. 1. A Primeira Seção, na assentada de 24.3.2010, no julgamento do REsp 1.118.429/SP, de relatoria do Min. Herman Benjamin, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/STJ), decidiu que "o Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente". 2. A decisão agravada não violou o art. 97 da Constituição Federal e nem a Súmula Vinculante 10/STF, já que considerou

*que a verba recebida pelo agravado não possui natureza remuneratória, mas indenizatória, razão por que fica a salvo da incidência tributária. Precedentes desta Corte. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 186.340/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 28/08/2012) **TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO ACUMULADAMENTE - 1- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. 2- Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos. 3- Por força do disposto no art. 39, 4º, da Lei 9.250/1995, a partir do recolhimento indevido, ocorrido em 2004, aplica-se a Selic forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. 4- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, porquanto condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, 3º, do Código de Processo Civil. (TRF 3ª R. - Ap-RN 0017592-32.2004.4.03.6100/SP - 6ª T. - Relª Desª Fed. Mairan Maia - DJe 10.05.2012 - p. 1435) **PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO LEGAL - IMPOSTO SOBRE A RENDA - RENDIMENTOS RECEBIDOS EM ATRASO ACUMULADAMENTE - DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - I- Consoante o caput e 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. II- Na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo, e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada. III- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 SP, representativo de controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais. IV- Agravo legal improvido. (TRF 3ª R. - AG-ApRN 0003897-64.2011.4.03.6100/SP - 6ª T. - Relª Desª Fed. Regina Costa - DJe 19.04.2012 - p. 1108) Anote-se, ainda, que, em face do preconizado no Ato Declaratório PGFN nº 1/2009, na Ação Civil Pública nº 1999.61.00.003710-0/SP ajuizada pelo Ministério Público Federal, em extenso rol de precedentes jurisprudenciais, legais e doutrinários e, mais recentemente, no estabelecido pela Lei nº 12.350/2010, a incidência do imposto de renda sobre rendimentos recebidos acumuladamente deve dar-se na forma fixada nesta lei e na regulamentação da Receita Federal (Instrução Normativa RFB nº 1.127, de 07-2-2011). Com efeito, essa sistemática corrigiu de forma bastante razoável a injustiça tributária referente à forma como vinha sendo exigido o imposto de renda concernente ao recebimento acumulado de haveres trabalhistas e previdenciários. Observe-se, outrossim, que na hipótese de os valores do imposto de renda devido já terem sido repassados à União, as eventuais diferenças em favor do contribuinte somente poderão ser pleiteadas diretamente perante a Receita Federal, em sede administrativa, e/ou no foro judicial próprio. Quanto à incidência do imposto sobre a renda em relação aos valores decorrentes de juros de mora, tem-se entendido que estes possuem natureza e função indenizatória, razão pela qual não há incidência do IRRF. Nesse sentido: **RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. - Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla. Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido. (STJ, REsp 1227133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 19/10/2011) Na hipótese vertente, os documentos de fls. 34/35 comprovam que os valores sobre os quais incidiu o imposto sobre a renda são decorrentes do pagamento acumulado e com acréscimo de juros de mora decorrentes de prestações devidas do benefício de aposentadoria concedido judicialmente ao impetrante. Destarte, aflora a plausibilidade do direito invocado pelo impetrante. Por igual, vislumbra-se o periculum in mora em virtude do crédito encontrar-se inscrito em Dívida Ativa e passível, portanto, de ser executado. Assim sendo, defiro o pleito de liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito sob nº 80.1.12.018015-30, até final julgamento do presente mandamus. Concedo a Justiça Gratuita. Notifique-se a autoridade coatora para prestar informações no prazo legal. Após, dê-se vista ao MPF para parecer. Intimem-se. Cumpra-se com urgência. "*******

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL: DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que foi relator o e. Desembargador Federal Carlos Muta:

AC 2009.61.00.016134-6, julgado em 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 12 da Lei 7.713/88 e 38 do RIR/99 (Decreto 3.000/99) para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Finalmente, esta Turma já decidiu no sentido da não-incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, em casos de concessão de benefício previdenciário em sede de ação judicial em face do INSS, diante de sua natureza indenizatória (artigo 404, CC/2002), conforme revela recente precedente (AC 0001517-51.2010.4.03.6117, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, D.E. 20/12/2012):

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS RECEBIDOS EM REVISIONAL DE APOSENTADORIA MOVIDA CONTRA O INSS. RECEBIMENTO. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Os valores recebidos pela autora, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes. 2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco. 3. O que configura a natureza jurídica da quantia recebida a título de juros de mora, neste caso, não é a vontade das partes, mas sim a lei. 4. Ante as disposições constantes do Código Civil de 2002 que firmou a natureza indenizatória dos juros moratórios, o E. STJ alterou o seu posicionamento que anteriormente tributava os juros quando o principal era tributado, em razão de o acessório seguir o principal, para decidir pela sua natureza indenizatória. Precedentes do E. STJ. 5. Não incide o imposto de renda sobre os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, durante a vigência do Código Civil de 2002, que lhe conferiu natureza indenizatória, a teor do disposto no art. 404. 6. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior

Tribunal de Justiça. 7. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95. 8. Mantida a condenação na verba honorária fixada pelo juízo monocrático, ante a não interposição de recurso pelo autor. 9. Apelação interposta pela União Federal improvida." (grifamos)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002586-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002586-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EIRA TROPICAL PAES E DOCES LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00012772720114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.

A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de possibilitar o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da jurisprudência consolidada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

- RESP nº 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve

certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, 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, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".

- RESP nº 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, 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. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002719-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE CARLOS PAGANOTE
ADVOGADO : JULIANA CANELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00099885220124036128 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em mandado de segurança visando o recolhimento do imposto de renda de pessoa física mediante o regime de competência e não acumuladamente, "*para suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito sob o nº 80.1.12.018015-30, até final julgamento do presente mandamus*" (f. 23/25vº).

Alegou, em suma, a PFN, que: **(1)** é característica própria do imposto de renda das pessoas físicas incidir sob o regime de caixa, ou seja, é cobrado quando da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda, conforme artigo 43 do CTN; **(2)** os artigos 12 da Lei 7.713/88, 56 do Decreto 3.000/99 e 46 da Lei 8.541/92 determinam a incidência de imposto de renda sobre o recebimento de rendimentos acumulados; **(3)** "*o Fisco não tem nenhuma responsabilidade quanto ao atraso no pagamento dos valores ao demandante, cabendo, tão-somente, fazer cumprir a legislação que determina que os valores recebidos devem ser tributados no próprio mês de seu recebimento. É certo que o cálculo do imposto de renda sob o regime de competência, no caso de valores pagos ao contribuinte cumuladamente, não tem suporte no ordenamento jurídico e implica o fracionamento ilegal do fato gerador, eis que a tributação dar-se-ia com base em situação fictícia - pagamento mensal de valores quitados, na verdade, em uma só parcela*" (f. 04vº); e **(4)** "*não há quebra da isonomia, na medida em que se tratam de situações diversas, a do contribuinte que recebe seus rendimentos/proventos mensalmente e a daquele que recebe valores de forma acumulada em decorrência de decisão administrativa ou judicial. Da mesma forma, não há ofensa ao princípio da capacidade contributiva, porque a tributação dar-se-á em decorrência da efetiva disponibilidade econômica no momento do recebimento dos valores, nos termos da legislação do IRPF. Quanto ao critério da proporcionalidade, há que se ponderar que a incidência do referido tributo se dá na medida da proporção dos valores recebidos, observado o regime de caixa, seja para o pagamento mensal, seja para o pagamento de forma acumulada*" (f. 04vº).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp

719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento." RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADA MENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713 /88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713 /88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713 /88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, julgado em 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713 /88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713 /88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713 /88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713 /88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso

para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação do artigo 12 da Lei 7.713/88, 56 do Decreto 3.000/99, 46 da Lei 8.541/92 e 43 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002883-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
AGRAVADO : APARECIDA REGINA CHAVIERI
ADVOGADO : EDEMAR ALDROVANDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010852220074036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002885-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002885-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
AGRAVADO : JOSE BAPTISTA GERALDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541731820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa, em execução fiscal, de pesquisa, pelo Juízo *a quo*, no sistema INFOJUD, para fins de localização do endereço do executado e de bens penhoráveis.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que ao Juízo não cabe substituir-se à parte nas diligências que lhe competem para localização do devedor e de bens para penhora, salvo se provada o esgotamento razoável das tentativas neste sentido.

No caso dos autos, sem promover qualquer tentativa de localização em cadastros existentes em órgãos públicos, acessíveis ao credor, o que pretende a exequente é que se requisite diretamente o fornecimento de endereço e de bens penhoráveis pelo sistema INFOJUD.

Todavia, tal pretensão, que inclusive implica em quebra de sigilo fiscal, porquanto as informações de bens se dão pelo envio de cópias das declarações apresentadas pelo contribuinte, não encontra respaldo na jurisprudência:

AG 2010.03.00.031829-5, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 24/10/2011: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INFOJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS PELO CREDOR. 1. A localização do devedor e de seus bens incumbe, em regra, ao credor; porém, esgotados todos os meios para tanto, é possível a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal. Entendimento jurisprudencial. 2. Não demonstrado o esgotamento das instâncias ordinárias, afastada está a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de bens penhoráveis. 3. Agravo legal não provido."

AI 2008.03.00042250-0, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 27/04/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. USO DO BACENJUD PARA LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO DO RÉU. REQUISITOS PARA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O fornecimento de endereços para a viabilização de ato processual compete primordialmente à parte que os requer. 2. Só é possível a intervenção do Poder Judiciário junto aos órgãos públicos se a diligência não puder se dar de outra forma, e a parte tiver esgotado as diligências que estavam ao seu alcance o que não ocorreu na hipótese dos autos. 3. Agravo de instrumento improvido."

AI 2011.03.00010255-2, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 16/09/2011: "AGRAVO INOMINADO - BACENJUD - REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES - ENDEREÇOS - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - RECURSO IMPROVIDO. 1. O agravo de instrumento foi interposto em face de decisão que indeferiu pedido da exequente de realização de pesquisa, via BACENJUD, com o escopo de obter o novo endereço do executado. 2. Na minuta do agravo, o agravante alegou a possibilidade de se utilizar do BACENJUD com esse intuito, conforme art. 15 do Regulamento do BACENJUD 2.0. 3. Corroborando a pretensão do exequente, o pedido deduzido - e indeferido - perante o MM Juízo de origem (fl. 17): "Sabendo-se que para abrir conta em qualquer banco, exigem-se dados atualizados, requer-se que seja feito o Bacen jud no sentido de localizar novo endereço do executado". 4. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito executando, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006. 5. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização. 6. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual. 7. Resta afastada a aplicação do art. 17, do Regulamento do BACENJUD vigente, também expedido pelo Banco Central do Brasil, pelas razões já expostas. 8. Agravo inominado improvido."

AG 2010.02.01016797-4, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON, E-DJF2R 15/02/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA DILIGENCIAR EM BUSCA DO ENDEREÇO DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido para diligenciar junto ao sistema BACENJUD na busca pelo endereço da executada. 2 - O Juízo já realizou uma série de diligências anteriormente solicitadas pela CEF, oficiando para diversos órgãos e empresas em busca do endereço da ré. 3 - Além do mais, o convênio firmado através do BACENJUD tem por objetivo diligenciar em busca de bens penhoráveis e não, ao intento da parte, em busca de informações cadastrais. 4 - O Juízo, na decisão combatida, determinou que a CEF providenciasse a citação por edital, sendo certo que tal diligência integra os meios a serem esgotados na localização do devedor, produzindo efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação. 5 - Agravo de instrumento improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20824/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001584-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001584-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BANCO BANERJ S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00245745220104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão que, em decisão liminar proferida na ação anulatória de débito fiscal nº 0024574-52.2010.4.03.6100, suspendeu a exigibilidade de crédito tributário referente à multa de mora do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996.

A União, ora agravante, sustenta que o contribuinte, a fim de usufruir dos benefícios da Lei nº 11.941/2009, desistiu da ação nº 2006.61.00.016648-3, em que se discutia a exigibilidade do PIS e da COFINS apurados nos moldes do artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/1998. O contribuinte, logo após a desistência, promoveu o recolhimento do tributo, porém sem o acréscimo da multa de mora de 20% do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996.

O contribuinte, por entender indevida a multa de mora, ajuizou a ação anulatória, na qual foi proferida a decisão agravada que suspendeu a exigibilidade da cobrança da multa.

Irresignada, a União interpôs este agravo de instrumento, sustentando que a cassação da liminar em decorrência da desistência da ação nº 2006.61.00.016648-3 tem efeito retroativo, nos termos da súmula 405 do STF.

Em contraminuta, alega o contribuinte que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa, sendo indevida a multa de mora por força do artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/1996.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A agravante alega que a cassação da liminar tem efeito ex-tunc, sendo devidos os juros de mora e a multa moratória referentes ao período em que a exigibilidade ficou suspensa.

Nesse sentido é a súmula 405 do STF:

Súmula nº 405 - 1/6/1964 - DJ de 6/7/1964, p. 2181; DJ de 7/7/1964, p. 2197; DJ de 8/7/1964, p. 2237. Mandado de Segurança Denegado pela Sentença ou no Julgamento do Agravo - Efeito da Liminar Concedida - Retroatividade - Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.

Ocorre que o artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/1996 isenta o contribuinte da multa de mora, caso o recolhimento seja efetivado em até 30 dias da cassação da liminar:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSA POR LIMINAR CASSADA NA SENTENÇA DENEGATÓRIA DO WRIT. MULTA MORATÓRIA AFASTADA. LEI MAIS BENÉFICA. LEI N. 9.430/96, ART. 63, § 2º, E ART 106 DO CTN. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. Cassada, na sentença denegatória do mandado de segurança, a liminar que suspendera a exigibilidade do crédito tributário hostilizado no mandamus, impõe-se ao contribuinte impetrante a obrigação de recolher o tributo sem a incidência da multa moratória, nos termos do § 2º do art. 63 da Lei n. 9.430/96. Aplicação da lei mais benéfica ao contribuinte, consoante previsão do artigo 106 do CTN. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1181978/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 11/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO A QUO DO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS NO QUAL O CONTRIBUINTE FICA ISENTO DA MULTA DE OFÍCIO NA FORMA DO § 2º DO ART. 63 DA LEI N. 9.430/96. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO QUE REVOGA A LIMINAR PARA CONSIDERAR DEVIDO O TRIBUTO, INDEPENDENTEMENTE DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFICÁCIA IMEDIATA E EX TUNC DA REVOGAÇÃO DA LIMINAR. PRECEDENTE.

1. Primeiramente, cumpre afastar a alegada ofensa ao art. 535 do CPC, eis que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e fundamentada sobre as questões postas à sua apreciação, ainda que de forma contrária à pretensão da ora recorrente, não havendo que se falar em omissão. É cediço que o julgador não precisa enfrentar, um a um, os argumentos das partes, desde que a fundamentação do decisum seja suficiente para por fim à lide, tal qual ocorreu na hipótese em tela. Por outro lado, para que ocorra o prequestionamento de dispositivo de lei federal não é necessária a sua manifestação expressa no acórdão recorrido, desde que o tema nele inscrito tenha sido debatido no julgado.

2. Discute-se nos autos se o prazo a que se refere o art. 63, § 2º, da Lei n. 9.430/96 tem início ou com a publicação da decisão judicial que, revogando a liminar, considera devido o tributo ou com a publicação dos embargos de declaração opostos contra a referida decisão.

3. A interrupção de prazo com a oposição de embargos de declaração prevista no art. 538 do CPC se refere aos prazos processuais, e não aos prazos de direito material, tal qual aquele previsto no § 2º do art. 63 da Lei n. 9.430/96.

4. A decisão judicial que considera devido o tributo revoga a liminar anteriormente concedida. Sobre o tema, já decidiu esta Corte no sentido de que a revogação de liminar se opera de forma imediata e ex tunc. Nesse sentido: MS 11.812/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 27/11/2006.

5. Uma vez publicada a decisão que revoga a liminar para reconhecer a incidência da exação inicia-se o prazo de 30 dias no qual o contribuinte fica isento da multa de ofício, independentemente da oposição de embargos de declaração, de forma que o recolhimento a destempo da obrigação tributária, sem o montante relativo à multa legal, comprova que o contribuinte encontra-se em débito para com o Fisco, impossibilitando, assim, a emissão de certidão de regularidade fiscal na forma dos arts. 205 e 206 do CTN, sobretudo porque, conforme afirma a recorrente, não há penhora ou qualquer hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito no caso em tela.

6. Recurso especial parcialmente provido para considerar devida a multa de ofício na hipótese.

(REsp 1239589/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. FINSOCIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA. PAGAMENTO DO TRIBUTO DEVIDO NO PRAZO DO ART. 63, § 2º, DA LEI N. 9.430/96. AFASTAMENTO DOS JUROS E MULTA DE MORA EM RELAÇÃO AO PERÍODO EM QUE A LIMINAR VIGEU.

1. A Corte de origem entendeu que não incidem multa nem juros moratórios em relação ao período em que o crédito tributário esteve com sua exigibilidade suspensa, por força de liminar concedida em mandado de segurança, posteriormente cassada por ocasião da sentença.

2. O julgado está amparado no art. 63, § 2º, da Lei n. 9.430/96, que dispõe: "a interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição".

3. É de rigor a incidência da regra, para afastar a cobrança dos juros e da multa de mora em desfavor do contribuinte, nestes casos. Precedente da Turma no AgRg no REsp 1005599/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/06/2008.

4. Agravo regimental provido para negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(AgRg no REsp 839.962/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 16/04/2010)

Saliente-se que os julgados do STJ em sentido contrário tratam especificamente da CPMF, afastando a aplicação

do artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/1996 para aplicar a MP nº 2.037-22, em decorrência do princípio da especificidade (REsp 1011609/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) (AgRg no REsp 1278672/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 16/02/2012).

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, prejudicado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007082-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007082-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DIGIREDE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MARIO DAUD FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00206264019894036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que indeferiu o pedido de desistência do cumprimento de sentença.

A ação principal (nº 0020626-40.1989.4.03.6100), ajuizada para anular termo de apreensão e restituir os bens apreendidos, foi extinta em 27/10/2009 por abandono, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 203/204).

Dando prosseguimento ao cumprimento de sentença, a União requereu a intimação da autora para o pagamento dos honorários. Diante da ausência de satisfação voluntária do título, foi deferida a penhora on-line, a qual restou infrutífera.

Nesse cenário, a União pugnou pela desistência do prosseguimento da execução, nos termos do artigo 569 do CPC, sem, contudo, renunciar ao direito constante do título e demais providências que objetivem a satisfação da pretensão creditícia.

A decisão agravada indeferiu o pedido da União por entender que o artigo 569 do Código de Processo Civil apenas se aplica às execuções de títulos extrajudiciais, sendo o pedido incompatível com a fase processual na qual o processo se encontra.

Antes da apreciação da antecipação dos efeitos da tutela recursal, intime-se a agravada para contraminuta.

Após, retornem-me os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032635-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032635-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : C M L IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00082492520124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto para reformar a decisão proferida no MS nº 0008248-25.2012.4.03.6102, suspendendo a exigibilidade de crédito tributário até a decisão final do processo administrativo nº 12861.720015/2012-89, nos termos do artigo 151, III, do CTN.

A decisão agravada consignou que não houve a compensação objeto do recurso administrativo.

É a síntese do necessário, passo a decidir a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O artigo 151 do Código Tributário Nacional prescreve que:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...) III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Portanto, é pacífico o entendimento de que o processo administrativo pendente de decisão final suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do CTN (EDcl no Ag 1.256.836/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 20/04/2010) (AgRg no REsp 1.119.598/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 22/09/2009) (AgRg no REsp 1.086.036/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 11/03/2009) (1129285 SC 2009/0051368-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 05/08/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/09/2010) (EResp 977083/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção; j. 28/04/2010, DJe 10/05/2010) (AMS 200761000263249, JUIZA ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:31/08/2011) (AMS 200261000093279, JUIZ LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011).

No caso, a agravante requer apenas a suspensão da exigibilidade dos créditos discutidos no processo administrativo e enquanto ele durar.

Pelo exposto, defiro, por ora, a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade do crédito tributário até que seja proferida a decisão final no processo administrativo ou no mandado de segurança.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002375-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002375-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CLARY COM/ DE PLANOS DE SAUDE E ODONTOLOGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00383988920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento proposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o requerimento da União Federal para a realização da citação da executada por oficial de justiça.

A agravante alega que cabe à Fazenda Nacional escolher por qual meio será realizada a citação do executado (art. 8º, I, LEF).

Requeru a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja determinada a citação por oficial de justiça.

Aprecio.

Frustrada a citação por correio, o artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e o artigo 224 do CPC permitem à União requerer a citação por oficial de justiça.

Lei nº 6.830/80 - Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

(...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

(...)

Código de Processo Civil - Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressaltados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio. (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. I. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007). 2. Recurso especial provido. (REsp 966.260/PE, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 19/06/2008)

EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. ARTS. 224 DO CPC E 8º, I e III, DA LEI 6.830/80. I - Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil. II - Recurso especial provido. (REsp 913.341/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 298)

Caso a citação por oficial de justiça e a citação por correio sejam frustradas, e somente nesse caso, será possível a citação por edital (REsp 1016063/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 23/04/2008) (AgRg no REsp 963.869/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009) (STJ, EARESP 200801836919, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 2/6/2009) que provocará a interrupção do prazo prescricional (REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009) (AgRg no REsp 997.504/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009).

Por isso a importância da citação por oficial de justiça, tanto para viabilizar a coleta de novas informações durante a diligência, quanto para conferir o grau de certeza necessário para a citação por edital e para o redirecionamento da execução (AgRg no REsp 1086791/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009).

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, 1º-A, CPC.

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

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002579-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 310/463

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : D O C COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00023901620114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento proposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o requerimento da União Federal para a realização da citação da executada por oficial de justiça.

A agravante alega que cabe à Fazenda Nacional escolher por qual meio será realizada a citação do executado (art. 8º, I, LEF).

Requeru a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja determinada a citação por oficial de justiça.

Aprecio.

Frustrada a citação por correio, o artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e o artigo 224 do CPC permitem à União requerer a citação por oficial de justiça.

Lei nº 6.830/80 - Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

(...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

(...)

Código de Processo Civil - Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressaltados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio. (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. 1. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007). 2. Recurso especial provido. (REsp 966.260/PE, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 19/06/2008)

EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. ARTS. 224 DO CPC E 8º, I e III, DA LEI 6.830/80. I - Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil. II - Recurso especial provido. (REsp 913.341/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 298)

Caso a citação por oficial de justiça e a citação por correio sejam frustradas, e somente nesse caso, será possível a citação por edital (REsp 1016063/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 23/04/2008) (AgRg no REsp 963.869/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009) (STJ, EARESP 200801836919, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 2/6/2009) que provocará a interrupção do prazo prescricional (REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009) (AgRg no REsp 997.504/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009).

Por isso a importância da citação por oficial de justiça, tanto para viabilizar a coleta de novas informações durante a diligência, quanto para conferir o grau de certeza necessário para a citação por edital e para o redirecionamento da execução (AgRg no REsp 1086791/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009).

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, 1º-A, CPC.

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

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2013.03.00.002590-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : METTOR ENGENHARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00369403720114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento proposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o requerimento da União Federal para a realização da citação da executada por oficial de justiça.

A agravante alega que cabe à Fazenda Nacional escolher por qual meio será realizada a citação do executado (art. 8º, I, LEF).

Destacou que, segundo entendimento atual do STJ, necessária a certificação da não localização da empresa por meio de mandado cumprido por oficial de justiça para configuração da dissolução irregular.

Requeru a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja determinada a citação por oficial de justiça.

Aprecio.

Frustrada a citação por correio, o artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e o artigo 224 do CPC permitem à União requerer a citação por oficial de justiça.

Lei nº 6.830/80 - Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

(...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

(...)

Código de Processo Civil - Art. 224. Far-se-á a citação por meio de oficial de justiça nos casos ressalvados no art. 222, ou quando frustrada a citação pelo correio. (Redação dada pela Lei nº 8.710, de 24.9.1993)

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. 1. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007). 2. Recurso especial provido. (REsp 966.260/PE, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 19/06/2008)
EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA. ARTS. 224 DO CPC E 8º, I e III, DA LEI 6.830/80. I - Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça, tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil. II - Recurso especial provido. (REsp 913.341/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 298)

Caso a citação por oficial de justiça e a citação por correio sejam frustradas, e somente nesse caso, será possível a citação por edital (REsp 1016063/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/04/2008, DJe 23/04/2008) (AgRg no REsp 963.869/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009) (STJ, EARESP 200801836919, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 2/6/2009) que provocará a interrupção do prazo prescricional (REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009) (AgRg no REsp 997.504/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009).

Por isso a importância da citação por oficial de justiça, tanto para viabilizar a coleta de novas informações durante a diligência, quanto para conferir o grau de certeza necessário para a citação por edital e para o redirecionamento

da execução (AgRg no REsp 1086791/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009).

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, 1º-A, CPC.

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

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002674-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002674-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GKW FREDENHAGEM S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : RICARDO FERREIRA TOLEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00002703019994036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória adversa à agravante.

Decido.

O presente recurso não foi regularmente instruído, não tendo à agravante cumprido o disposto no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, que dispõe sobre os documentos obrigatórios para a interposição do agravo de instrumento, deixando de juntar a certidão de intimação da decisão agravada.

Ressalto que a referida cópia é essencial para a apreciação da tempestividade do agravo, devendo ser juntada pelo agravante quando da interposição, sob pena de negativa de seguimento.

É o entendido pelos seguintes julgados:

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais iterativos. 5. Agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200203000512571, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:13/09/2010) AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. ARTIGO 511, DO CPC. CUSTAS. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PRECEDENTES I - O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno há de ser feito no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 511, do CPC e com observância dos procedimentos determinados na Resolução 278/2007. II - A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ. III - agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200803000395532, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:09/09/2010) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peças obrigatórias previstas no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. No caso dos autos, a União não instruiu o recurso com cópia da certidão ou do mandado de intimação da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida. 4. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000004446, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:30/07/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO. AGRAVO CONTRA A DECISÃO DO RELATOR. JUNTADA DA CERTIDÃO FALTANTE. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO

1. A certidão de intimação da decisão agravada é peça essencial à formação do instrumento, nos termos do art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil. 2. O traslado de peças é incumbência do recorrente e deve instruir a petição de interposição do agravo de instrumento, sob pena de negativa de seguimento. 3. Proclamada a deficiência do traslado e negado seguimento ao agravo de instrumento, não se considera sanada a falta pela juntada posterior, realizada apenas por ocasião do agravo inominado, manejado contra a decisão do relator. (TRF TERCEIRA REGIÃO, AG 182474, SP, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 16/09/2003, Relator JUIZ NELTON DOS SANTOS)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20822/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018422-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018422-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : REINALDO GUILHERME DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIO JOSE DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188587419924036100 11 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, compreendendo juros entre a data da conta acolhida (dezembro/1999) e a data da requisição do ofício (setembro/2009).

Alega a União, em síntese, que não há mora no referido período, o que torna incabível a cobrança de juros de mora em continuação. Afirma que somente fez cumprir o prescrito em lei.

Requer seja dado provimento ao recurso.

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 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 transmitidos em 28/9/2009 (fls. 167/168), sendo pagos em 26/10/2009 (fls. 173/174), 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, mantendo a 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 providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de novembro de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 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. Valor da causa: R\$ 12.1999.920,38, em fevereiro/2008.

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. Requereu a antecipação da tutela recursal para que fosse excluído do polo passivo da execução fiscal e, ao final, o provimento do recurso para o mesmo fim.

O pedido de tutela antecipada recursal foi deferido por meio da decisão de fls. 184/186.

A União Federal apresentou contraminuta às fls. 188/194 sustentando, preliminarmente, o não cabimento de exceção de pré-executividade no caso e, no mérito, o acerto da decisão agravada ante a responsabilidade do agravante pelo pagamento dos débitos da sociedade irregularmente dissolvida.

Decido.

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

Inicialmente, é cediço que 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 questão da legitimidade passiva é passível de análise em exceção de pré-executividade, de modo que passo ao seu exame.

Conforme já explicitado quando da decisão que concedeu a antecipação da tutela recursal, 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° 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

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)

No caso em análise, os elementos constantes dos autos não demonstram a ocorrência da a 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, ressalto 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, nos termos dos documentos constantes dos autos. 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 o reconhecimento de que o Sr. Álvaro Sedlacek deve ser excluído do polo passivo do executivo fiscal, cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Isso porque a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1.091.166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999.417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1.074.400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837.235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

Assim, a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução mostra-se perfeitamente adequada, tendo sido atendido ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do CPC, para determinar a exclusão do Sr. ALVARO SEDLACEK do polo passivo da execução fiscal originária, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da execução, nos termos da fundamentação supra.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024488-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : RICSA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO UGEDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00277470820054036182 10F Vr SAO PAULO/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, Sr. Alberto Vicente Rosegue e Sra. Rosa Inês Rosegue, 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 a decisão agravada é nula de pleno direito, em razão da ausência de fundamentação, o que dificulta o exercício da ampla defesa pela União.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar 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 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. 373/375), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Avenida Auro Soares de Moura Andrade, 252, 11º Andar, Barra Funda, São Paulo/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 344), 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 o Sr. Alberto Vicente Resegue e a Sra. Rosa Inês Resegue no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

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-C, 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,

Sr. Alberto Vicente Resegue e Sra. Rosa Inês Resegue, no polo passivo da execução fiscal.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025927-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025927-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : 3M DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06020609519974036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança com homologação de renúncia transitada em julgado, acolheu a manifestação da parte agravada, no sentido de que os cálculos para apuração dos valores a serem levantados pela impetrante e convertidos em favor da União deveriam levar em consideração a data da adesão aos termos da Lei n. 11.941/2009 e não a da realização do depósito, determinando a consulta aos valores depositados na Caixa Econômica Federal e a remessa dos autos à Contadoria para realização dos cálculos para o levantamento e conversão.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) a lei instituidora do benefício fiscal em análise não previu nenhum desconto sobre a obrigação tributária, estabelecendo anistia apenas em relação a multas, juros de mora e demais encargos legais; b) o contribuinte que deposita em juízo o tributo submete-se à regulamentação conferida pela Lei n. 9.703/1998, que prevê que a quantia depositada será levantada pelo contribuinte em caso de procedência da ação, com juros e correção calculados pela taxa Selic e, caso contrário, o depósito é transformado em pagamento definitivo em favor da União; e c) os descontos legais devem retroagir à data do depósito, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, já que após o depósito o contribuinte não responde pela mora (art. 9º, § 4º, da Lei n. 6.830/1980).

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Aprecio.

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

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de incidência das reduções previstas na Lei n. 11.941/2009, após o trânsito em julgado, sobre valores decorrentes da incidência de juros remuneratórios sobre os depósitos judiciais, permitindo o levantamento pelo contribuinte do saldo de juros remitido.

Nesse passo, constata-se que tal pretensão foi expressamente afastada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.251.513/PR, recebido por sua Primeira Seção como emblemático da controvérsia (art. 543-C do CPC), de acordo com a ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação

da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. n.º 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.

4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

5. **A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).**

6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1251513/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 10/8/2011, DJe 17/8/2011, grifos meus)

Conforme decidido no julgado supra mencionado, os juros remuneratórios não se confundem com juros de mora, pois estes compõem o crédito tributário e incidem em razão de atraso no pagamento do principal (art. 161, §1º, do CTN, atualmente a SELIC, por força do art. 61, §3º, da Lei n. 9.430/1996), enquanto que aqueles remuneram o depósito judicial.

E, como sabemos, a remissão e a anistia atingem o crédito tributário e a obrigação tributária, sendo certo que os juros remuneratórios não compõem o crédito tributário.

Nesse ponto, peço vênha para transcrever trecho do voto em questão, relativamente ao tema da inaplicabilidade das reduções previstas na lei de parcelamento aos juros remuneratórios:

"Com efeito, é preciso acabar com uma confusão comumente gerada nas causas desse jaez. É necessário compreender que o crédito tributário e o depósito judicial ou administrativo são institutos diversos, cada qual tem vida própria e regime jurídico próprio. Os juros que remuneram o depósito (juros remuneratórios e não moratórios) não são os mesmos juros que oneram o crédito tributário (estes sim juros de mora).

Circunstancialmente, mas nem sempre, um depósito judicial pode estar vinculado a uma ação judicial onde se discute determinado crédito tributário (o depósito pode estar atrelado a ações que têm outros objetos). Também circunstancialmente, a taxa de juros de mora incidente sobre o crédito tributário e a taxa de juros remuneratórios incidente sobre o depósito judicial quando de sua devolução é a mesma taxa SELIC (isonomia que somente passou a existir após a vigência da Lei n. 9.703/98, antes os depósitos sequer venciam juros). Nada disso significa que quando a lei remite juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário esteja a determinar o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre os depósitos judiciais feitos para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário.

Decerto, o argumento de que há enriquecimento ilícito da União quando não permite esse resgate impressiona à primeira vista. No entanto, quando mais bem analisado, evidencia-se o absurdo da comparação feita pelo contribuinte que quer igualar o depósito judicial a qualquer investimento de caráter privado para argumentar pela necessidade de devolução da diferença de juros remitidos, pois poderia ter empregado o capital depositado

de outra forma. O que pretende através de inversão retórica é fazer uso e tratar do depósito judicial como se investimento fosse. Entende que aqueles que investiram o valor principal do tributo ao invés de efetuar o seu pagamento estão em situação melhor do que ele que depositou judicialmente o principal. Isto porque os juros devidos depois da norma remissiva são inferiores à remuneração que obteria se tivesse investido o mesmo valor no mercado, de modo que postergar o pagamento do tributo lhe seria mais vantajoso. Ocorre que o discrimen é legítimo, pois inerente às normas remissivas. Eventual perda daí decorrente se insere dentro do risco pertinente à atividade negocial quando o contribuinte elegeu como prioridade não investir o valor que tinha e pagar o tributo. O depósito judicial não é investimento, é uma opção daquele que intenta discutir judicialmente seu débito com a paralisação dos procedimentos de cobrança..."

No caso em análise, verifica-se que a recorrente não instruiu o presente recurso com cópia das guias de depósito judicial, não sendo possível verificar, no presente momento, se tais depósitos abrangeram juros de mora, de modo que inviável o pretendido levantamento de valores pela ora agravada, ao menos neste momento processual. Ademais, ao contrário do afirmado na decisão agravada, em juízo de cognição não exauriente, entendo que a conversão dos depósitos relativos a débitos incluídos no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009 deve observar a regra prevista na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6, de 22 de julho de 2009, *in verbis*:

"Art. 32. No caso dos débitos a serem pagos ou parcelados estarem vinculados a depósito administrativo ou judicial, a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo observará o disposto neste artigo. (Redação dada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10, de 5 de novembro de 2009)

§ 1º Os percentuais de redução previstos nesta Portaria serão aplicados sobre o valor do débito atualizado à época do depósito e somente incidirão sobre o valor das multas de mora e de ofício, das multas isoladas, dos juros de mora e do encargo legal efetivamente depositados. (Incluído pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10, de 5 de novembro de 2009)" (grifos meus)

Nesse tocante, não vislumbro, a princípio, qualquer modificação na redação da Lei n. 11.941/2009, a qual estabeleceu que a redução deve ser aplicada sobre os encargos moratórios e não sobre o valor principal atualizado, não havendo previsão, no aludido diploma legal, de composição em relação ao débito principal.

Neste sentido, aliás, é a jurisprudência desta Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÕES PREVISTAS NO ARTIGO 10 DA LEI 11.941/09. INCIDÊNCIA SOBRE SALDO ATUAL DOS DEPÓSITOS. NÃO CABIMENTO.

1. Busca a Impetrante o levantamento de depósito s judiciais suspensivos, efetuados em ações nas quais discutia tributos que pretende incluir no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941 /2009, e ainda, sucessivamente, acoima de ilegal a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 por determinar o cálculo da redução apenas sobre a multa e os juros efetivamente depositados e não sobre o saldo total atual da conta de depósito.
2. As concessões de suspensão de exigibilidade de créditos tributários, como ocorre com parcelamento, devem ser interpretadas literalmente (art. 111, CTN), ao passo que ao ente cabe a definição das condições a serem implementadas, quais os créditos que podem ser incluídos e as condições para o aproveitamento do benefício (art. 155-A).
3. Não há ferimento ao princípio da isonomia, porquanto, em relação à credora, a Impetrante efetivamente não se encontra na mesma situação jurídica daqueles contribuintes que não estejam discutindo os tributos, ou que não tenham efetivado depósito s judiciais.
4. A redução prevista no art. 10 da Lei em questão deve ser calculada com base no valor da dívida na data do depósito, pelo que as Portarias Conjuntas nº 6 e nº 10 não extrapolam os limites legais, não havendo disposição para desconto sobre o saldo atual e total da conta nem mesmo nas entrelinhas desse dispositivo. Se no próprio depósito não estão embutidos encargos de multa e juros, é mais do que lógico que nada há a ser descontado - daí o sentido do art. 32 da Portaria regulamentadora, a estipular redução de encargos "efetivamente depositados".
5. A pretensão da Apelante implicaria em duas impropriedades. Primeira, acabaria por levantar valores de juros incidentes sobre a conta bancária, cujo pagamento sequer foi ela quem efetuou; segunda, implicaria indiretamente em redução do valor do próprio tributo, atingindo o principal.

6. Precedentes da Turma e da Corte.

7. Apelação improvida."

(AC 2009.61.00.024846-4/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, Dje 1/8/2011, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO DE SALDO REMANSCENTE. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que negado o efeito suspensivo objetivando sustar os efeitos da decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, que nos autos de mandado de segurança, indeferiu pedido de levantamento de depósito de saldo

remanescente, tendo em vista a adesão ao programa de parcelamento trazido pela Lei n. 11.941 /09, com a aplicação do art. 10, da mencionada lei, ante a ausência de plausibilidade do direito da Agravante.

II - Tais depósitos foram realizados antes do vencimento do tributo, portanto, sem que incidissem encargos, não lhes sendo aplicável, a redução prevista no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/09.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Agravo de instrumento improvido."

(AI 2010.03.00.034323-0, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Helena Costa, DJe 17/3/2011)

Ante todo o exposto, **defiro** o efeito suspensivo postulado, sobrestando-se o levantamento de valores pela parte agravada até o julgamento final do presente recurso pela Turma.

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

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

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027012-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BRADESPLAN PARTICIPACOES LTDA e outro
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
SUCEDIDO : CIA RIO CAPIM AGROPECUARIA
: PASTORIL E AGRICOLA CANUANA LTDA
: BRADESPLAN REFLORESTAMENTO E AGROPECUARIA LTDA
AGRAVANTE : BRADESCO CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
SUCEDIDO : CIA AGRO PECUARIA SUL DA BAHIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00636727419924036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por BRADESPLAN PARTICIPAÇÕES LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança com decisão transitada em julgado, indeferiu o pedido de levantamento dos depósitos remanescentes de FINSOCIAL, com a aplicação dos benefícios da Lei n. 9.779/1999, ou seja, com a dispensa de multa e juros, determinando a conversão de saldo remanescente em favor da União.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a destinação dos depósitos judiciais realizados deve ser decidida pelo Juízo *a quo*, o qual deve analisar a questão da aplicação dos benefícios previstos na Lei n. 9.779/1999; b) aludido diploma legal permitiu o recolhimento de tributos com dispensa no pagamento de multa e juros; c) a Instrução Normativa n. 26/1999 possibilitou a conversão em renda dos depósitos judiciais com os benefícios previstos na citada lei, a qual não faz qualquer diferenciação entre os juros devidos em razão do atraso no pagamento de tributos e aqueles frutos dos rendimentos da aplicação financeira; d) não é possível tratar de modo desigual os contribuintes que se encontram na mesma situação, apenas pelo fato de optarem por diferentes modalidades de extinção do crédito tributário, ambas previstas na Lei n. 9.779/1999 e no próprio Código Tributário Nacional. Requer seja dado provimento ao recurso para que os depósitos judiciais efetuados nos autos sejam apenas parcialmente convertidos em renda da União, autorizando-se o levantamento do saldo remanescente pela recorrente.

Decido.

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

Cinge-se a controvérsia à possibilidade incidência da isenção prevista no art. 17 da Lei n. 9.779/1999, após o trânsito em julgado da decisão proferida no *mandamus*, sobre valores decorrentes da incidência de juros remuneratórios sobre os depósitos judiciais, permitindo o levantamento pelo contribuinte do saldo de juros remitido.

Ocorre que o Superior Tribunal, no julgamento do Recurso Especial n. 1.251.513/PR, recebido pela Primeira Seção como emblemático da controvérsia (art. 543-C do CPC), decidiu que a remissão de juros de mora não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos da ementa a seguir colacionada:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. n.º 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.

4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.

5. A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).

6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remetidas.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1251513/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 10/8/2011, DJe 17/8/2011, grifos meus)

Conforme decidido no julgado supra mencionado, os juros remuneratórios não se confundem com juros de mora, pois estes compõem o crédito tributário e incidem em razão de atraso no pagamento do principal (art. 161, §1º, do CTN, atualmente a SELIC, por força do art. 61, §3º, da Lei n. 9.430/1996), enquanto que aqueles remuneram o depósito judicial.

E, como sabemos, a remissão e a anistia atingem o crédito tributário e a obrigação tributária, sendo certo que os juros remuneratórios não o compõem. Ademais, cumpre ressaltar que o art. 17 da Lei n. 9.779/1999 estabeleceu isenção da multa e dos juros de mora, o que não se confunde com juros que remuneram o depósito judicial

realizado pela parte.

Nesse ponto, peço vênua para transcrever trecho do voto em questão, relativamente ao tema da inaplicabilidade das reduções previstas em lei de parcelamento aos juros remuneratórios:

"Com efeito, é preciso acabar com uma confusão comumente gerada nas causas desse jaez. É necessário compreender que o crédito tributário e o depósito judicial ou administrativo são institutos diversos, cada qual tem vida própria e regime jurídico próprio. Os juros que remuneram o depósito (juros remuneratórios e não moratórios) não são os mesmos juros que oneram o crédito tributário (estes sim juros de mora).

Circunstancialmente, mas nem sempre, um depósito judicial pode estar vinculado a uma ação judicial onde se discute determinado crédito tributário (o depósito pode estar atrelado a ações que têm outros objetos). Também circunstancialmente, a taxa de juros de mora incidente sobre o crédito tributário e a taxa de juros remuneratórios incidente sobre o depósito judicial quando de sua devolução é a mesma taxa SELIC (isonomia que somente passou a existir após a vigência da Lei n. 9.703/98, antes os depósitos sequer venciam juros). Nada disso significa que quando a lei remite juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário esteja a determinar o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre os depósitos judiciais feitos para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário.

Decerto, o argumento de que há enriquecimento ilícito da União quando não permite esse resgate impressiona à primeira vista. No entanto, quando mais bem analisado, evidencia-se o absurdo da comparação feita pelo contribuinte que quer igualar o depósito judicial a qualquer investimento de caráter privado para argumentar pela necessidade de devolução da diferença de juros remetidos, pois poderia ter empregado o capital depositado de outra forma. O que pretende através de inversão retórica é fazer uso e tratar do depósito judicial como se investimento fosse. Entende que aqueles que investiram o valor principal do tributo ao invés de efetuar o seu pagamento estão em situação melhor do que ele que depositou judicialmente o principal. Isto porque os juros devidos depois da norma remissiva são inferiores à remuneração que obteria se tivesse investido o mesmo valor no mercado, de modo que postergar o pagamento do tributo lhe seria mais vantajoso. Ocorre que o discrimen é legítimo, pois inerente às normas remissivas. Eventual perda daí decorrente se insere dentro do risco pertinente à atividade negocial quando o contribuinte elegeu como prioridade não investir o valor que tinha e pagar o tributo. O depósito judicial não é investimento, é uma opção daquele que intenta discutir judicialmente seu débito com a paralisação dos procedimentos de cobrança..."

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência do STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 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.

Requereram a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que fosse acolhida a exceção de pré-executividade apresentada, determinando-se a exclusão dos agravantes do polo passivo da demanda fiscal.

A antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferida por meio da decisão de fls. 185/186, para o fim de livrar do ônus da indisponibilidade os valores recebidos a título de proventos pela agravante Irene Cortina (conta nº 00.033805-2, agência 6807-1 do Banco do Brasil).

A União Federal apresentou contraminuta às fls. 188/191 alegando, em síntese, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e que, no mérito, "*melhor sorte não assiste à agravante*", devendo ser mantida a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Inicialmente, e consoante já explicitado por ocasião da decisão que concedeu parcialmente a tutela antecipada recursal, observo que a questão relativa à alegada ilegitimidade passiva dos agravantes não comporta apreciação neste agravo.

Isso porque, como 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.

No que concerne à antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, ao contrário do alegado pela União Federal em contraminuta, destaque-se que a jurisprudência reconhece o cabimento da medida, nos termos do julgado que exemplificativamente colaciono:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - TRATAMENTO DE GLIOBLASTOMA MULTIFORME - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1 - (...) Omissis

5 - A jurisprudência pátria é uníssona no sentido de admitir a tutela antecipada contra a Fazenda Pública, porquanto o art. 1º da Lei nº 9.494/97, que disciplina a matéria, diz respeito ao pagamento de vencimentos, vantagens pecuniárias e reclassificação de servidores públicos, sem qualquer relação com o presente feito e que devem ser - como norma restritiva - interpretada literalmente.

Omissis

7 - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região - AI n. 200503000724897, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 25/7/2007, DJU 12/9/2007)

Já no que tange ao bloqueio da conta bancária da sócia Irene Cortina, entendo que razão assiste à parte agravante. 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, 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"

Dessa forma, considerando que os elementos constantes dos autos demonstram 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), há de ser reconhecida a impenhorabilidade de tais valores, nos termos acima expostos.

Neste sentido também é a jurisprudência de nossos Tribunais:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA DOS VENCIMENTOS E PROVENTOS DE APOSENTADORIA.

1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no DJe de 3.12.2010, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BacenJud, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

2. Sobre a interpretação a ser conferida ao art. 649, IV, do CPC, extraem-se dos vários precedentes jurisprudenciais desta Corte os seguintes enunciados: "É possível a penhora 'on line' em conta corrente do devedor, contanto que ressalvados valores oriundos de depósitos com manifesto caráter alimentar." (REsp 904.774/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 16.11.2011); "São impenhoráveis os valores depositados em conta destinada ao recebimento de proventos de aposentadoria do devedor." (AgRg no Ag 1.331.945/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe de 25.8.2011); "Indevida a penhora sobre percentual da remuneração depositado em conta-corrente, pena de violação do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil." (AgRg no REsp 1.147.528/RO, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 10.12.2010); "Indevida penhora de percentual de depósitos em conta-corrente, onde depositados os proventos da aposentadoria de servidor público federal. A impenhorabilidade de vencimentos e aposentadorias é uma das garantias asseguradas pelo art. 649, IV, do CPC." (AgRg no REsp 969.549/DF, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 19.11.2007, p. 243); "É inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor." (AgRg no REsp 1.023.015/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 5.8.2008).

3. No caso concreto, como bem observou o recorrente, o Tribunal de origem violou o art. 649, IV, do CPC, na medida em que decidiu que a ausência de saques na conta bancária destinada ao recebimento de verbas salariais descaracteriza a natureza alimentar de tais verbas.

Ao contrário do que decidiu o Tribunal de origem, nestes autos não deve ser aplicada a orientação firmada pela Terceira Turma desta Corte, no RMS 25.397/DF (Rel. Min. Nancy Andrichi, DJe de 3.11.2008), porque no referido caso, como bem salientado pelo juiz do primeiro grau de jurisdição, o próprio executado reconheceu que mantinha a quantia bloqueada como uma espécie de "reserva disponível".

4. Recurso especial provido."

(STJ, REsp n. 1211366/MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 6/12/2011, DJe 13/12/2011, grifos meus)

PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 805454/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 4/12/2009, DJe 8/2/2010)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a penhora "on line" não pode incidir sobre verbas resguardadas pela impenhorabilidade prevista no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil (REsp nº 805454 / SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 08/02/2010). Nesse sentido, ademais, é o entendimento da 1ª Seção daquela Corte Superior, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010; REsp nº 1211366 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell, DJe 13/12/2011). 3. E, conforme ficou consignado na decisão agravada, além do valor desbloqueado pelo MM. Juiz "a quo", há outros depósitos efetuados na conta corrente da agravante a título de proventos de aposentadoria e de crédito de FGTS, os quais são absolutamente impenhoráveis, ante o disposto no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil. 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, AI n. 00047429720104030000, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 20/6/2012)

Ante o exposto, **não conheço de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do CPC, 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. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035531-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035531-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: DESTAQUE PROPAGANDA E PUBLICIDADE LTDA e outros
	: ROSEMEIRE CHENE CARDINALLI
	: WILMA SAVALA CHENE
ADVOGADO	: ALFREDO MARTINS PATRAO LUIS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00241725020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade oposta por Wilma Savala Chene, determinando sua exclusão do polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa executada é um fato incontroverso, devidamente reconhecido pelo juízo *a quo*.

Aduz, ainda, que a sócia indicada possuía poderes de gerência à época da dissolução irregular, não devendo ser levado em consideração o ingresso daquela no quadro societário após a ocorrência dos fatos geradores que deram origem ao crédito exequendo.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a inclusão da sócia Wilma Savala Chene no polo passivo da ação.

Decido.

Na análise inicial permitida nesta fase de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado.

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 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; 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. 296/298), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Rua Vinte e Três de Outubro, nº 106, Jardim Nilson, São Paulo/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 119), 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 o Sra. Wilma Savala Chene no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo postulado para determinar a inclusão da sócia Wilma Savala Chene no polo passivo da ação.

Dê-se ciência ao MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000904-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000904-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: JOAO THEOTO JUNIOR e outros
	: KIKU FUKUDA
ADVOGADO	: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
SUCEDIDO	: GUSTAVO HIDEKI FUKUDA falecido
AGRAVANTE	: PERCIVAL NEVES PANAÓ
	: ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI
	: PAULO CASSIMIRO ARAUJO BENETTI
ADVOGADO	: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00932343119924036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JOAO THEOTO JUNIOR e outros em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, determinou a intimação de JOAO THEOTO JUNIOR, PERCIVAL NEVES PANAÓ e ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI, a fim de devolverem valor pago a maior por meio de ofício requisitório.

Alega a parte agravante, em síntese, que: a) a execução da sentença está extinta, não se podendo determinar a devolução de valores nos próprios autos; b) deve haver observância ao devido processo legal e material, por via de ação própria, de repetição de indébito de caráter civil; c) não houve insurgência oportuna da União quanto ao erro; d) ainda pende de solução a questão quanto aos juros de mora entra a data da conta e a expedição do requisitório. Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso, sobrestando-se a determinação de restituição dos valores que supostamente seriam superiores aos créditos dos agravantes.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Compulsando os autos, temos que:

a) após o trânsito em julgado da fase de conhecimento, apresentou a parte autora memória de cálculos para citação nos termos do artigo 730 do CPC (fls. 35/37);

b) a União opôs embargos à execução, os quais foram julgados procedentes. A Terceira Turma desta Corte negou provimento à apelação interposta pela parte autora (fls. 47/50), tendo tal acórdão transitado em julgado em 9/11/2007;

c) a parte autora requereu, então, a expedição de ofício, com inclusão de juros em continuação (fls. 53), sendo que o MM. Juiz *a quo* indeferiu o pleito quanto aos juros (fls. 54);

d) a União peticionou nos autos, informando que os valores mencionados nos ofícios requisitórios estariam equivocados, pois constavam os valores apurados pela parte autora, quando, conforme decisão transitada em julgado, deveriam constar os valores apurados pela União (fls. 68);

e) o MM. Juízo *a quo* determinou, então, que fossem retificados os ofícios requisitórios (fls. 79), o que foi efetuado a fls. 86/90 (fls. 225/229 dos autos principais);

f) a União peticionou nos autos, informando que não tinha nada a requerer (fls. 98);

g) houve determinação de levantamento do requisitório para os autores JOAO THEOTO JUNIOR, GUSTAVO HIDEKI FUKUDA e PERCIVAL NEVES PANAÓ, tendo sido julgada extinta a execução em relação a eles, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC. Houve determinação de retificação do nome da autora ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI (fls. 112);

h) a parte autora apresentou petição requerendo a expedição do requisitório de PAULO CASSIMIRO ARAUJO BENETTI, bem como esclarecimento em relação aos juros em continuação (fls. 122);

i) o MM. Juízo de Primeiro Grau esclareceu que, em relação ao autor Paulo Cassimiro, o ofício requisitório havia sido expedido, aguardando pagamento. Relativamente aos juros de mora, afirmou que a questão se encontrava preclusa (fls. 131/136);

j) a parte autora interpôs apelação, em relação à decisão de extinção da fase de liquidação de sentença (fls. 144/155). Foi negado seguimento à apelação, por entender o MM. Juízo de Primeiro Grau se tratar de recurso manifestamente incabível, bem como julgada extinta a execução para a autora ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI (fls. 245);

k) em face da decisão de fls. 245, a parte autora interpôs agravo de instrumento em face da mencionada decisão (AG n. 2011.03.00.019122-6), ao qual foi negado seguimento, tendo ocorrido a baixa definitiva em 3/10/2012;

l) informou o MM. Juízo *a quo* o pagamento em relação ao autor PAULO CASSIMIRO ARAUJO BENETTI, bem como a extinção da execução em relação a ele (fls. 280);

m) a parte autora peticionou novamente nos autos, informando que não houve expedição do precatório dos honorários de sucumbência, bem como requerendo a incidência de juros em continuação (fls. 294/296). Noticiou, ainda, haver protocolado Reclamação no STF, relativamente aos juros em continuação;

n) a fls. 337 consta ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional, noticiando que houve erro nos ofícios requisitórios expedidos, tendo sido o valor alterado para mais do dobro do que deveria ter sido pago;

o) o MM. Juízo de primeiro grau, entendendo se tratar de erro material, que não contaminaria a sentença proferida nos embargos, determinou a intimação dos autores JOAO THEOTO JUNIOR, PERCIVAL NEVES PANAÓ e ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI, a fim de devolverem o valor pago a maior por meio de ofício requisitório. Já para os autores PAULO CASSIMIRO ARAUJO BENETTI e GUSTAVO HIDEKI FUKUDA, tendo em vista haver saldo remanescente dos depósitos, entendeu inexistir quantia a ser devolvida;

p) em face dessa decisão, a parte autora interpôs o presente agravo de instrumento.

Do acima exposto, temos que, a princípio, a questão dos juros em continuação se encontra pendente de apreciação somente na reclamação n. 12.842, interposta pela parte autora perante o STF (fls. 319 e seguintes).

Isso porque, como relatado acima, o agravo de instrumento n. 2011.03.00.019122-6 atualmente se encontra com baixa definitiva.

No que tange aos valores supostamente pagos a maior, entendo, neste exame preambular da questão, que razão assiste aos recorrentes.

Com efeito, relativamente aos autores JOAO THEOTO JUNIOR, PERCIVAL NEVES PANAÓ e ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI, já foi proferida sentença de extinção da execução (fls. 112 e 245, respectivamente), não havendo notícia de recurso da União.

Além disso, houve, à época (abril/2010), concordância da Fazenda Nacional quanto aos ofícios requisitórios cadastrados com o valor supostamente a maior (fls. 98).

Assim, entendo que a questão relativa à devolução dos valores alegados superiores ao efetivamente devidos deve ser objeto de ação própria e perante o juízo competente, a fim de possibilitar o contraditório e ampla defesa.

Ressalte-se, nesse ponto, que a questão do pagamento a maior não foi objeto da ação de conhecimento, de modo que, a princípio, não pode ser alegada nos próprios autos.

Neste sentido já se manifestou esta Corte em caso análogo:

"PROCESSUAL. SEQÜESTRO DE VALORES DEVIDOS. LEVANTAMENTO PELO CREDOR. BOA FÉ. REPETIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Não obstante o seqüestro tenha sido inadequadamente permitido e realizado, o fato de ter havido o levantamento dos valores implica, do ponto de vista fático, a caracterização de verdadeiro fato consumado, ao menos, nos autos da ação principal. Impossibilidade de devolução.

- Ante a presença da boa fé da parte da segurada, porquanto amparada, naquele momento, por decisão judicial, não é possível que sofra o ônus que lhe quer impor a autarquia.

- A percepção dos valores devidos deveria ocorrer mediante precatório ou RPV, conforme o caso, e não por seqüestro. Porém, se assim não o foi, não é possível determinar-se a repetição nestes autos, principalmente porque o pedido não foi objeto da peça proemial e sobre ele não houve, portanto, sentença transitada em julgado.

- A restituição do montante pago indevidamente pode ser veiculada em ação própria, se cabível na espécie.

- Recurso improvido."

(TRF - 3ª Região, Oitava Turma, AG n. 2001.03.00.009310-7, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. 23/4/2007, DJ 16/5/2007)

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo ao recurso, para seja sobrestada a determinação de restituição dos valores que supostamente seriam superiores aos créditos para os agravantes JOAO THEOTO JUNIOR, PERCIVAL NEVES PANAIO e ADELAIDE LETICIA SAAD LUKOWIECKI.

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

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000991-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000991-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GALVATECNICA COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 05.00.03825-3 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade e determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, que há fortes indícios de encerramento irregular das atividades da empresa executada, o que justificaria a manutenção dos sócios no polo passivo do feito executivo, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que tange à inclusão de sócio no polo passivo da execução, o 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 artigo 135, inciso 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, 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 Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

No caso em análise, não há qualquer demonstração processualmente eficaz de que a empresa tenha deixado de funcionar no seu domicílio fiscal.

De fato, de acordo com entendimento jurisprudencial manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça, acompanhado pela Terceira Turma desta Corte, a mera devolução do aviso de recebimento negativo não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da sociedade empresária. Isso porque, a devolução de tal carta pelos Correios não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não mais funciona no endereço fornecido.

Com efeito, no julgamento do REsp 1.017.588/SP, o Relator, Ministro Humberto Martins, afirmou 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." (Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe de 28/11/2008.).

Ainda nessa esteira, confirmam-se os seguintes precedentes: STJ: REsp 1.072.913/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; TRF 3ª Região: AI 2008.03.00.000523-7, 3ª Turma,

Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 10/04/2008, v.u., DJU 30/04/2008.

Outrossim, compulsando os autos, verifica-se que, apesar de a agravante ter promovido a juntada da certidão do oficial de justiça (fls. 65), o endereço em que foi cumprida a diligência (Rua Dr. Getulio Vargas, 79, Centro, Taboão da Serra/SP) diverge do ultimo endereço (Calçada das Margaridas, 163, Sala 02, Centro Comercial Al, Barueri/SP) informado à Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (fls. 74/78).

Dessa forma, não há elementos aptos a comprovar a dissolução irregular da empresa executada, devendo ser mantida a decisão agravada.

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.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001628-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VESPER IND/ DE BORRACHAS E TERMOPLASTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00433132120104036182 7F Vr SAO PAULO/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 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.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar 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 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 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 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. 222/226), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Rua Guaperuvu, 400, Vila Aricanduva, São Paulo/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 247), 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 sócios Darcio Caresia, Darcy Caresia e Dirce Caresia de Souza no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

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-C, 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 do sócios Darcio Caresia, Darcy Caresia e Dirce Caresia de Souza no polo passivo da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001713-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001713-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TUPAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00054615120124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

1. Retifique-se a autuação para que a União conste como agravante (fls. 2/16).

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para determinar às autoridades impetradas que promovam a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários consubstanciados nas CDAs nºs 80.7.12.014254-43, 80.6.12.035583-38, 80.2.12.015851-26, 80.3.12.001803-40, 80.7.12.014255-24, 80.3.12.001804-21, 80.3.12.001805-02, 80.3.12.001806-93, 80.7.12.014256-05, 80.3.12.001807-74, 80.3.12.001808-55, 80.7.12.014261-72, 80.3.12.001809-36, 80.3.12.001810-70, 80.6.12.035591-48 e 80.2.12.015856-30, bem como recebam, processem e julguem as Manifestações de Inconformidade referente às declarações de compensação dos processos administrativos nºs: 10882.003247/2002-23, 10882.003411/2002-01, 10882.003528/2002-86, 10882.003588/2002-07, 10882.003629/2002-57, 10882.003704/2002-80, 10882.003775/2002-82, 1082.003824/2002-87, 10882.003959/2002-42, 10882.004055/2002-34, 10882.723816/2012-22 e 10882.723836/2012-01, até decisão final.

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 decisão agravada acarreta prejuízo grave e irreparável à ordem pública, além de violar a lei e a Constituição Federal, 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, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002026-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002026-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : USINA SANTA ISABEL S/A
ADVOGADO : EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00046515120124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária, concedeu a tutela antecipada para autorizar a autora a classificar em suas notas fiscais o açúcar produzido na safra 2012/2013 com a polarização superior a 99,5º na subposição 1701.99.00 EX01 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI) com alíquota de 0%.

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 decisão agravada acarreta prejuízo à recorrente, impedindo o recolhimento de valores expressivos e devidos, 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, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002431-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002431-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ELMO SCHIAVETTI
ADVOGADO : BRUNO LIMAVERDE FABIANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00077085420104036104 4 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 ao agravante.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou o recorrente peça essencial à instrução do agravo, especificamente, **cópia da decisão agravada, bem como da respectiva certidão de intimação** (art. 525, I, do CPC), o que impede o seguimento do feito.

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, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002843-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002843-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BANCO BRJ S/A
ADVOGADO : RAFAEL FAISSOL JANOT DE MATOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JANDIRA SP
No. ORIG. : 06.00.03583-7 A Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BRJ S/A, em face de decisão que, em execução fiscal ajuizada em face de ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA., incluiu a fiadora no polo passivo da execução, bem como determinou a sua intimação para que em quinze dias depositasse judicialmente o valor apontado pela Fazenda com remanescente do débito, até o limite atualizado expresso na carta de fiança.

Alega o agravante, em síntese, que: a) figura com fiador nos autos da execução fiscal; b) na decisão ora agravada, o MM. Juízo *a quo* determinou que Fazenda Nacional juntasse extrato detalhado do débito com os abatimentos feitos no parcelamento da Lei n. 11.941/2009; c) deveria, então, a Fazenda Nacional manifestar-se em primeiro lugar acerca dos abatimentos e consolidação dos débitos, a fim de que a CDA torne-se líquida e certa, para, depois, o ora recorrente depositar em juízo o valor efetivamente devido pela empresa executada.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, sob pena de obrigar o fiador a garantir um valor muito superior ao efetivamente devido na execução fiscal.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à 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 empresa executada ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA contratou uma carta de fiança com o Banco BRJ S/A, ora recorrente, a fim de garantir as inscrições em dívida ativa ns. 80.6.06.161725-30, 80.6.06.161726-10, 80.7.06.040012-79, 80.7.06.040015-11 e 80.6.06.161727-00, relativas às execuções fiscais ns. 387/2006 e 388/2006 (fls. 216).

Em razão da adesão da empresa executada ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009, os embargos à execução por ela opostos foram julgados extintos, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC (fls. 198).

Após, a Fazenda Nacional peticionou nos autos, informando que a executada foi excluída do mencionado parcelamento, requerendo, então, a intimação da instituição financeira garantidora para que depositasse em juízo os valores afiançados (fls. 332/333).

O MM. Juízo *a quo* proferiu despacho determinando que a exequente apresentasse cálculo atualizado do débito, considerando que, além da fiança bancária oferecida, houve depósito judicial de valor considerável (fls. 335/336). A fls. 367/368, informou a União que, relativamente à inscrição n. 80.6.06.161725-30, o valor atualizado, descontando os abatimentos, seria de R\$ 1.747.543,44. Sustentou que, em relação ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009, os valores arrecadados devem ser incluídos proporcionalmente em todas as inscrições objeto do parcelamento.

Foi proferida, então, a decisão ora agravada, determinando a inclusão da fiadora no polo passivo da execução, bem como a sua intimação para que em quinze dias depositasse judicialmente o valor apontado pela Fazenda com remanescente do débito, até o limite atualizado expresso na carta de fiança. Na mesma decisão, foi determinado que a exequente apresentasse em 90 dias planilha com a consolidação final dos débitos com o desconto das parcelas adimplidas do parcelamento.

Em primeiro lugar, do acima exposto, temos que, em que pese a nebulosa inclusão da ora recorrente no polo passivo da execução - por se tratar, em princípio, de mera instituição financeira garantidora -, tal questão não foi objeto do presente recurso, razão pela qual não será aqui apreciada.

Em segundo lugar, no que tange à determinação ao banco garantidor de depósito judicial de parte da carta de fiança, correspondente ao saldo remanescente dos débitos em execução, não vislumbro ilegalidade na medida, tendo em vista que nada mais é do que o cumprimento do contrato bancário de fiança celebrado entre a empresa executada e a instituição financeira, e considerando, ainda, que a decisão agravada limitou corretamente a ordem até o valor total indicado na mencionada carta.

Por fim, observo, em exame preambular da questão, que ausente o interesse recursal da recorrente quanto ao desconto das parcelas adimplidas do parcelamento da empresa devedora, eis que o seu interesse nesse ponto, se

presente, é meramente econômico.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002961-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002961-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ZIBA GALLERY LTDA -EPP
ADVOGADO : REMO HIGASHI BATTAGLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159776020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que o signatário da procuração de fls. 33 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, 20 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20829/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021165-05.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021165-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : AVENIR NEGOCIOS E PARTICIPACOES PARA EVENTOS LTDA
ADVOGADO : DAVIS GENUINO DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00211650520094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a apelante sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, comprovando os poderes outorgados pela sócia-gerente ELIDERY SOCIEDAD ANONIMA a DANIELLE ANNIE CAMBAÚVA, visto que a ata de assembléia geral extraordinária, que trata de alteração de procuradores, foi assinada pela mesma

procuradora.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20831/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0002175-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002175-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JAIR VISINHANI
PACIENTE : GEORGES TSHOMA KALEMA reu preso
ADVOGADO : JAIR VISINHANI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010457320124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

O *writ* foi livremente distribuído e o pedido liminar restou indeferido (fls. 286/288).
Encaminhado o feito ao Desembargador Federal Nelton dos Santos, não foi reconhecida a prevenção (fls. 289/290).
Requisitem-se informações à autoridade impetrada.
Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.
Comunique-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0001124-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001124-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : VINICIUS DO PRADO
PACIENTE : VINICIUS DO PRADO
ADVOGADO : VINICIUS DO PRADO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00037184720124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que o impetrante, devidamente intimado, não cumpriu o quanto determinado no despacho de fl. 38,

julgo extinto o presente *writ*, sem apreciação do mérito.
Após o trânsito em julgado, ao arquivo.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0003702-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : JOSELIA VIEIRA
PACIENTE : JOSELIA VIEIRA
ADVOGADO : RENATO LOPES COSTA e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00006032520034036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Josélia Vieira**, contra ato do MMº Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que decretou a prisão preventiva da paciente, a quem é imputada a prática do crime de uso de documento público falso (art. 304, c.c o art. 297, ambos do Código Penal).

O impetrante alega, em síntese, ser nula a citação da paciente, realizada por edital, tendo em vista não ter sido ela procurada em todos os endereços constantes dos autos.

Requer, assim, seja o feito anulado a partir da decisão que determinou a citação por edital, bem como, pela mesma razão, seja declarada a nulidade daquela mesma decisão, na parte em que sua Excelência decretou a prisão preventiva, já que baseada em fato equivocado, qual seja, o de a paciente estar em lugar incerto e não sabido.

Aduz, ademais, o impetrante não estarem presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva, porquanto além de a paciente não ter sido procurada em todos os endereços declinados nos autos - a conduzir à nulidade do decreto de prisão proferido em primeiro grau -, ela constituiu advogado nos autos principais, informando seu atual endereço, é primária, ostenta bons antecedentes, o crime, em tese, perpetrado não foi cometido mediante violência ou grave ameaça a pessoa, e, ainda que condenada, fará jus ao regime aberto, além da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Dessa forma, argumenta não haver proporcionalidade e adequação na manutenção do decreto de prisão preventiva, que pode ser substituída por outras medidas diversas da prisão.

Pleiteia, ao final, seja concedida a medida liminar, a fim de ser declarada nula a citação por edital, bem como deferido à paciente o direito de responder ao processo em liberdade, expedindo-se, para tanto, contramandado de prisão em seu favor, já que não está presa.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, ao menos em análise sumária dos fatos, entendo não proceder a arguição de nulidade da citação editalícia, pois ao ser deferida a liberdade provisória à paciente, no ano de 2003, ela comprometeu-se em informar ao MMº Juízo "a quo" qualquer alteração posterior de endereço, obrigação esta por ela não cumprida, obrigando ao Juízo a realizar inúmeras diligências na tentativa de localizá-la, todas infrutíferas.

Nesse sentido, consta ter a paciente se mudado para os Estados Unidos da América há mais de nove anos, conforme informado pela defesa na petição de fls. 294/295, porém, em momento algum preocupou-se em informar o MMº Juízo "a quo" quanto à mudança, bem como o seu novo endereço, vindo assim proceder somente em setembro de 2012, quando precisou regularizar seu passaporte no Consultado Brasileiro, nos Estados Unidos, oportunidade na qual lhe foi informada a existência de mandado de prisão em seu desfavor neste País.

Veja-se que até mesmo a genitora da paciente foi procurada, em julho de 2004, por Oficial de Justiça do Juízo de Direito da Comarca de Governador Valadares/MG, em cumprimento a carta precatória do MMº Juízo "a quo", oportunidade em que declarou que a paciente estava residindo em outro País, sem previsão de retorno (fl. 139), não sendo crível que não tenha sido ela avisada da diligência judicial.

De qualquer forma, ainda que sua mãe tenha omitido referida informação, seja lá qual a razão tivesse ela para isso,

certo é que a paciente possuía total consciência de seu dever legal de informar o MMº Juízo eventual alteração de endereço, conforme expressamente declinado na r. decisão concessiva da liberdade provisória de fls. 93/94, em cujo bojo consta essa obrigação à acusada, da qual foi ela devidamente cientificada em audiência de admoestação verbal.

Não obstante, a paciente assim não procedeu, postergando por mais de nove anos a prestação da tutela jurisdicional, de maneira que não pode, a essa altura, vir a esta Corte culpar o Juízo de primeiro grau de não ter diligenciado o Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, pois se a paciente está residindo na Flórida, praticamente, desde quando iniciada a presente persecução criminal, evidentemente, que nenhuma diferença faria diligenciar em seu endereço em Ipatinga/MG, se nele não seria localizada.

Diante desses fundamentos, afasto, por ora, a alegação de nulidade.

Relativamente ao decreto de prisão preventiva, conforme dito, verifico que a paciente deixou de cumprir obrigação legal de informar ao Juízo "a quo" sua alteração de endereço, postergando por mais de nove anos a aplicação da lei penal, somente vindo a constituir advogado nos autos e a informar seu atual domicílio (nos Estados Unidos) em setembro de 2012, circunstância que, por óbvio, prejudicou a aplicação da lei penal pátria. Ademais, a defesa não trouxe aos autos a folha de antecedentes atualizada da paciente, impossibilitando-se, pois, a análise de eventual reiteração criminosa, bem como ao direito à concessão de possíveis benefícios legais. Assim, ao menos por ora, impossível a realização até mesmo de um prognóstico de espécies de pena e de regime a serem aplicados, no caso de condenação.

Ante todo o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Solicitem-se informações à autoridade apontada coatora, a serem prestadas no prazo de 48 horas.

Após, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20761/2013

00001 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0007113-52.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.007113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADO : HAMILTON LUCAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE RENA
REU ABSOLVIDO : CHARLES RAPHAEL LEVY
: ISAAC RIBEIRO GABRIEL
: NELSON PICCOLO
: ANTONIO FERREIRA BALAGUER
No. ORIG. : 00071135220094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão do dia 25.02.2013, às 14 horas, ocasião em que será retomado o julgamento.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027001-95.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027001-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ROBERTO DA COSTA NOEL e outro
: ANA MARIA RODRIGUES
ADVOGADO : DAVID THEODORO FERNANDO CIM e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00270019520054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão do dia 25.02.2013, às 14 horas, ocasião em que apresentarei voto-vista.
Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 8530/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008379-40.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CELULOSE IRANI S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083794020114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS USUFRUÍDAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIO. COMPENSAÇÃO.

I - Os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência

aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, sobre o terço constitucional de férias e sobre os 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária, posto que não possuem natureza salarial.

V - O salário-maternidade e as férias gozadas tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

VI - A impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

VII - Em relação aos critérios de compensação não há que se autorizar que a impetrante compense os valores considerados indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias.

VIII - Agravos legais não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001407-59.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.001407-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTEIS MOTEIS
AGRAVANTE : RESTAURANTES BARES LANCHONETES FAST FOOD E SIMILARES DE
JUNDIAI E REGIAO
ADVOGADO : HAMILTON GODINHO BERGER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. GFIP. PRESCRIÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou

em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. Entende-se que as informações prestadas pelo contribuinte mediante declarações fiscais (DCTF, GIA ou GFIP) ensejam a constituição do crédito tributário, de modo a impedir, na hipótese de divergência entre o declarado e o recolhido, a expedição de CND (STJ, AGREsp n. 1.070.696, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.09; AGRAGA n. 449.559, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.04.08; REsp n. 668.641, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.09.06; REsp n. 941.588, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.07; REsp n. 529.799, Rel. Min. João Otávio Noronha, j. 19.09.06; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AMS n. 200361000075506, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 11.10.04).

3. Com relação à prescrição, observa-se o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação de cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos contados da data de sua constituição definitiva e não da data de entrega das GFIPs, como defendido pela agravante.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009724-82.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TORO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCIA MARTINS MIGUEL
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097248220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL LEGAL. AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

3. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

4. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

5. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

6. Esse é o entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal: AG n. 20100300005448-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10; AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10.

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027234-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.027234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
SINDITEXTIL SINDICATO DA IND/ DE FIACAO E TECELAGEM EM GERAL
APELANTE : DE TINTURARIA ESTAMPARIA E BENEFICIAMENTO DE LINHAS DE
ARTIGOS DE CAMA MESA E BANHO DE NAO TECIDOS E DE FIBRAS
ARTIFICIAIS E SINTETICAS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00272345320094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FAP.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva

atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social. Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202. Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação ao art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09.

3. Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante. A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

4. A sentença impugnada denegou a segurança e julgou improcedente o pedido deduzido pelo Sinditêxtil - Sindicato da Indústria de Fiação e Tecelagem em Geral, de Tintutaria, Estamparia e Beneficiamento, de Linhas, de Artigos de Cama, Mesa e Banho, de não Tecidos e de Fibras Artificiais e Sintéticas do Estado de São Paulo, proferida em mandado de segurança coletivo, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária referente aos Riscos Ambientais do Trabalho, com as alterações do Decreto n. 6.957/09, que determinou a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) no cálculo da contribuição exigida de seus filiados a partir de janeiro de 2010, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. O apelante sustenta a inconstitucionalidade da Lei n. 10.666/03 e dos atos regulamentares, pois não forneceram dados suficientes para a verificação da correção do cálculo de majoração da contribuição. A instituição e regulamentação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não ofenderam nenhum princípio constitucional. Foi respeitado o princípio da legalidade, uma vez que o estabelecimento de critérios de classificação das empresas para apuração do FAP mediante Decreto visou apenas dar eficácia ao comando legal. A dificuldade na compreensão das Resoluções decorre da complexidade do cálculo, mas disso não resulta qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade. Tendo em vista a ratificação da improcedência do pedido inicial, não há fundamento para se deferir a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041700-73.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041700-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SQUADRONI S/A PRODUTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : WANDERLEY VERONESI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00220-7 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. REEXAME NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O recurso da CEF não pode ser conhecido porquanto intempestivo, na medida em que não se lhe estendem as prerrogativas processuais reservadas à Fazenda Pública, ainda que atuando por delegação, uma vez que tais benefícios somente podem ser concedidos pela lei instrumental.
3. Não medra, ademais, a alegação de necessidade de reforma da sentença devido ao reexame necessário. Não há reexame necessário das sentenças de procedência dos embargos de devedor opostos nas execuções para a cobrança do FGTS.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020154-58.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.041298-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-59.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005261-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRUPO AGUIA UNO PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00052615920114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDO.

- I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.
- III- Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0022067-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : RENATO TAKESHI KAWAKAMI e outro
: SIMONE DE FATIMA ARAUJO
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.00.021614-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 *CAPUT* DO CPC. MEDIDA CAUTELAR.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042488-86.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.047960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MAPRI TEXTRON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODOLFO DE LIMA GROPEN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.42488-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.
3. A discussão dos autos se resume à exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas descritas nos dispositivos legais incluídos pela Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, e reedições. O MM. Juiz *a quo*, analisando cada verba, considerou que somente o aviso prévio indenizado, as férias indenizadas, o adicional de férias, a indenização por tempo de serviço e a indenização adicional por força de demissão teriam natureza indenizatória, afastando a pretensão da autora quanto aos abonos de qualquer natureza e a indenização adicional do art. 9º das Leis ns. 6.718/79 e 7.238/84 (fls. 96/100). A sentença merece reparo para que a pretensão em afastar a exigibilidade seja acolhida integralmente, pois os dispositivos questionados tiveram sua eficácia suspensa por força de decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIN n. 1.659.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022586-17.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022586-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : KRON IND/ ELETRO ELETRONICA LTDA massa falida
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00107-5 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. MASSA FALIDA. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.

1. Nos débitos fiscais da massa falida incide a correção monetária integral. O Decreto-lei n. 858/69 não a isentou do pagamento desse encargo, apenas instituiu benefício que suspende a correção monetária por 1 (um) ano, contado da decretação da falência. Decorrido esse prazo e não liquidado o débito em 30 (trinta) dias, a correção monetária será calculada até a data do efetivo pagamento, incidindo, inclusive, no período em que esteve suspensa.
2. Não faz sentido que contra a massa falida corram juros à míngua de ativo suficiente para o pagamento do principal. Daí resultaria ofensa à regra da *par conditio creditorum*, visto que o pagamento de juros em favor de um dos credores sacrificaria o direito ao recebimento do principal devido a outros (DL n. 7.661, art. 26).
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017002-94.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.017002-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ABEM ASSOCIACAO BRASILEIRA DE ESCLEROSE MULTIPLA
ADVOGADO : JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR
: GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. A embargante não trouxe subsídios que infirmassem a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.
3. Verifica-se que os débitos fiscais lançados contra a apelante referem-se ao período de 10.86 a 06.95 (fl. 110), ao passo que o registro da entidade no Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS e o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos trazidos aos autos (fls. 28/29) referem-se a período distinto, sendo posteriores a 05.05.97.

Assim, não comprovou a apelante o cumprimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República, não fazendo jus à concessão da segurança pleiteada.
4. Insta salientar, ademais, que, além dos débitos em questão, há outros impedimentos para a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal, o que, por si só, já obstaría a concessão do mandado de segurança (cf. fl. 141).
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1205527-12.1997.4.03.6112/SP

1999.03.99.094207-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DELTA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA e outros
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
: ANDRÉ HACHISUKA SASSAKI
APELADO : MOACYR FOGOLIN
: JOSE EGAS DE FARIA
ADVOGADO : OSVALDO SIMOES JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.12.05527-2 4 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Conforme fundamentado na decisão agravada, a Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita dispõe de presunção de liquidez e certeza, a qual só poderá ser infirmada com prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro.

3. Foram excluídas da execução as contribuições incidentes sobre terceiros prestadores de mão-de-obra, por inconstitucionais. Contudo, a agravante não comprovou a mesma condição em relação às demais contribuições, devendo ser mantida a decisão nos moldes proferidos.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008337-65.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008337-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : FERNANDO LACERDA DIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES D ARCE PINHEIRO e outro
INTERESSADO : AVANTI EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO : LUIZ CARLOS OLIVAN e outro
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO SEBASTIAO
ADVOGADO : FLÁVIA CASTANHEIRA WCZASSEK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00083376520094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. REDUÇÃO MONTANTE DEVIDO A TÍTULO DE "ASTREINTES". OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA.

1. A embargante requer esclarecimentos quanto ao início da fluência do prazo para o cumprimento da obrigação. Questiona se este se dá a partir da publicação do acórdão, ou assim que os autos retornarem ao Juízo original, em razão do que dispõe o art. 475-P do Código de Processo Civil. Não há qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. A decisão embargada estabeleceu que devesse ser concedido novo prazo de 60 (sessenta) dias para o cumprimento da obrigação, o qual seria contado da ciência daquela decisão.

2. Com o advento da Lei n. 10.444/02 foram alterados, entre outros, o art. 461 e foi criado o art. 461-A, ambos do Código de Processo Civil, que tratam, respectivamente, da obrigação de fazer ou de não fazer e da entrega de coisa certa ou incerta, quando baseados em títulos executivos judiciais. Dispõe o art. 461 do Código de Processo Civil que em ação que tenha por objeto obrigação de fazer ou não fazer, se procedente o pedido, o juiz determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. Desse modo, a sentença que no processo de conhecimento impõe o cumprimento de dever de fazer ou não fazer deixou de ter força meramente condenatória, passando a ser efetivada no próprio processo em que proferida. Assim, nos casos das obrigações referidas nos arts. 461 e 461-A, ambos do Código de Processo Civil, o prazo para o cumprimento do provimento jurisdicional é fixado na própria sentença. Assim, tratando-se de sentença condenatória à obrigação de fazer, o prazo para o cumprimento corre do trânsito em julgado da condenação.

3. Cabe observar que o valor diário da multa diária não foi reduzido. Houve, assim, uma redução do montante total devido, decorrente da concessão do novo prazo para cumprimento da obrigação. Desse modo, considerando que a concessão do prazo aproveita a ambos os corréus, e que este se deu pelo fato de a retirada das estacas do píer demandar prestador de serviço especializado, e também em razão da necessidade de ser contratado mediante

licitação, entendendo que se aplicando o princípio da razoabilidade, deve ser estendido ao particular o benefício decorrente da redução do montante total devido a título de multa diária.

4. Embargos declaratórios opostos pela Avanti Empreendimentos S.A. desprovidos. Embargos de declaração opostos pela União providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos por Avanti Empreendimento S.A. e dar provimento aos embargos declaratórios opostos pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021614-94.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RENATO TAKESHI KAWAKAMI e outro
: SIMONE DE FATIMA ARAUJO
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00216149420084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. CEF. QUITAÇÃO DAS PARCELAS REFERENTES AO PERÍODO DE CONSTRUÇÃO DA OBRA. SUPOSTA AVENÇA FIRMADA COM A CONSTRUTORA, SEM PARTICIPAÇÃO DA CEF. OBRIGAÇÃO CONTRATUAL DE EFETUAR O PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da leitura do contrato firmado entre as partes, verifica-se que não há qualquer estipulação que desobrigue o mutuário ao pagamento das prestações ou que obrigue o agente financeiro a conceder quitação por determinado período.

IV - |A CEF não tem responsabilidade em suposta avença firmada entre a recorrente e terceiro. Se houve qualquer negociação entre os mutuários e a construtora, foi feita sem o consentimento da CEF, o que restou corroborado pela prova oral.

V - Na realidade, a recorrente busca eximir-se do pagamento das prestações em atraso. É certo que, na ausência de recursos para aquisição da casa própria, recorreu ao agente financeiro e obteve o financiamento, declarando aceitar as disposições nele previstas e fazendo acreditar que teria condições de honrar a dívida.

VI - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20777/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038544-14.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.038544-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : ANTONIO GILBERTO FREDIANI JUNIOR
APELADO : MARIO SANFINS
ADVOGADO : CLAUDIO SOARES DE ALVARENGA
PARTE RE' : TERRAPLANAGEM BANDEIRA BRANCA LTDA
No. ORIG. : 93.00.00003-4 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **MARIO SANFINS**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA DA 6ª REGIÃO**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal e a exclusão de seu nome do polo passivo da execução fiscal originária (fls. 02/08). Juntou documentos (fls. 10/20).

O Embargado apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 26/31/16).

Manifestação do Embargante à fl. 33v., e do Embargado à fl. 34.

O Exequente apresentou cópia do procedimento administrativo que gerou a cobrança em curso (fls. 41/50).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, c.c. art. 598, ambos do Código de Processo Civil, condenando o Embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito excutido, acrescido de juros de mora e correção monetária na forma da lei (fls. 52/56).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 60/62).

Com contrarrazões (fls. 66/68), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Outrossim, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 10.352/01, em consonância com a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 1092058, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 12.05.2009, DJE de 01.06.2009).

Na hipótese, extrai-se dos documentos apresentados pelo Embargante, que o distrato social da empresa executada foi devidamente registrado naquele órgão em 31.01.92 (fls. 10/12), bem como, que a empresa providenciou a solicitação de baixa do CGC, recepcionada pela Secretaria da Receita Federal em 25.02.92 (fls. 12/14), sendo que,

embora o tributo em cobro tenha sido constituído mediante Auto de Infração, em 06.05.91, conforme consta na CDA, foi inscrito em dívida ativa em 21.08.92 (fl. 47), ou seja, oito meses após a data do mencionado distrato social e da notificação à Receita Federal do encerramento da sociedade.

Outrossim, a adoção da medida pretendida exige a comprovação de que tal pessoa agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou contrato social, ou tenha participado de eventual dissolução irregular da empresa, o que não foi devidamente demonstrado, porquanto o registro do distrato social perante a JUCESP constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

Seguindo a mesma orientação, precedente desta 6ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

5. No caso vertente, não restou demonstrada a dissolução irregular da sociedade; a empresa foi citada na pessoa de seu representante legal (fls. 15); e, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 19/20, trata-se de empresa dissolvida, cujo distrato social foi devidamente registrado naquele órgão. A inexistência de bens da pessoa jurídica, por si só, não justifica o redirecionamento do feito executivo para o sócio gerente.

6. No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

7. Agravo de instrumento improvido.

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 200903000222289, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 20.08.09, DJF 06.10.09, destaques meus).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g. TRF 3ª Região, 3ª T., AI. 345730, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 13.04.10, p. 211).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA e À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto improcedente, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008077-69.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.008077-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : GERALDO MARTINS FONTES
ADVOGADO : RONNY HOSSE GATTO e outro
INTERESSADO : PAULO SERGIO DA SILVA E CIA LTDA -ME

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **GERALDO MARTINS FONTES**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal, referente a créditos e multas acessórias, nos termos da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/12).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 41/66).

A Embargante apresentou a respectiva Réplica às fls. 69/74.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução para reconhecer a ocorrência de preclusão intercorrente para a inclusão do Embargante no polo passivo da execução fiscal, bem como para determinar o levantamento da penhora efetuada nos autos da Execução Fiscal n. 93.0304274-3 (fls. 78/84).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação requerendo a reforma integral da sentença (fls. 92/101).

Com contrarrazões (fls. 115/122), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, entendo ter a Apelante impugnado o reconhecimento da prescrição dos créditos, muito embora não tenha havido pedido expresso nesse sentido, uma vez que é possível verificar o seu inconformismo nas razões recursais, pelo que afasto o pedido do Apelado de não conhecimento do recurso nesta parte (fls. 116/117).

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Inicialmente, destaco que, nos termos do **art. 219, § 5º, do CPC**, com a redação dada pela Lei n. 11.280/06, "*o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição*".

Impende anotar que o art. 146, III, "b", da Constituição da República, refere-se a normas de conteúdo material, não impedindo a aplicação imediata, aos processos em curso, da norma processual mencionada, no âmbito das execuções fiscais disciplinadas pela Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido, o entendimento consolidado no enunciado da **Súmula n. 409**, do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício (art. 219, § 5º, do CPC)".

A propósito, a Corte Superior, **em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC**, fixou entendimento de que **a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, independentemente da prévia manifestação da Fazenda Pública**, porquanto a previsão do § 4º, do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência, **aplica-se apenas às hipóteses de prescrição intercorrente**, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis, conforme previsto no § 2º do mesmo artigo (**REsp. n. 1.100.156/RJ**, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 18.06.2009).

Primeiramente, cumpre esclarecer que as anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, *caput*, C.R.). Nesse sentido a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampada em acórdão cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. ANUIDADE. TRIBUTO. CONSELHO PROFISSIONAL. LEGALIDADE.

1 O STJ pacificou o entendimento de que as anuidades dos Conselhos Profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

2. Recurso especial não-conhecido."

(STJ - 2ª T., REsp - 362278/RS, Rel. Min. João Otávio De Noronha, j. em 07.03.06, DJ 06.04.06, p. 254).

Assim, é aplicável à hipótese o art. 174, do Código Tributário Nacional, de forma que a prescrição para a cobrança da anuidade ocorre após cinco anos contados da constituição definitiva do crédito.

Com efeito, tratando-se de cobrança de anuidade devida aos Conselhos Profissionais, a ausência de pagamento na

data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora.

A partir desse momento, o débito torna-se exigível, podendo, assim, ser inscrito em dívida ativa, com o posterior ajuizamento de execução fiscal.

Nesse sentido, o entendimento pacificado desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, podendo ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 5. In casu, os débitos relativos à cobrança de anuidades encontram-se prescritos haja vista que, não tendo sido efetivada a citação da parte executada, restou consumada a prescrição quinquenal, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional. 6. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1682870/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 10.11.2011, TRF3 CJ1 17.11.2011).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA - CREA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DO VENCIMENTO. OCORRÊNCIA.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso. 2. As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/1999 e março/2000, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2005, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA, assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional. 3. Inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido. 4. Não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. 5. Agravo inominado desprovido."

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AC 1495915, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 24.05.2010, p. 362).

No mesmo sentido, a orientação firmada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

1. Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento. 2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício. 3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo. 4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição. 5. Recurso especial parcialmente

conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1235676/SC, j. em 07.04.2011, DJe 15/04/2011).

In casu, observo que, em razão de retorno negativo de Aviso de Recebimento da carta de citação da Executada (fls. 27/28 dos autos apensados), a pedido da Exequente, o sócio Paulo Sérgio da Silva foi incluído no polo passivo da execução fiscal (fl. 35 dos autos apensados) e, na sequência, o sócio Geraldo Martins Fontes (fl. 79 dos autos apensados), o qual foi citado em julho de 2000 (fl. 81 dos autos apensados).

Assim, considerando-se que: 1) os débitos em questão referem-se a anuidades vencidas em 31.03.91 e 31.03.92 (fls. 5/6 dos autos apensados); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 29.07.93 (fl. 02 dos autos apensados) e 3) a empresa não foi citada, sendo que a Exequente permaneceu inerte, deixando de requerer a citação por edital do devedor principal, o que teria interrompido o prazo prescricional dos débitos em questão.

Passo à análise dos débitos de natureza administrativa.

Primeiramente, cumpre esclarecer tratar-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de multa administrativa, devendo ser aplicada a regra do Decreto n. 20.910/32, a qual estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Nesse sentido, pacificou-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no recurso especial representativo da controvérsia 1.105.442/RJ e da Colenda Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. *É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).*

2. *Recurso especial provido."*

(STJ, Primeira Seção, REsp 1,105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 09.12.2009, DJe de 28.02.2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADE E MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. CONTAGEM DE PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.

1. *De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. 5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ. 6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. 7. In casu, houve o decurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), de acordo com o disposto na regra sumular, tanto para a cobrança da anuidade, como da multa administrativa. 8. Apelação improvida."*

(TRF - 3ª Região, 6ª T., Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1391220/SP, j. em 20.01.11, DJF3 CJ1 26.01.2011, p. 429, destaque meu).

Ressalte-se, ademais, que, consoante o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, aplicável a dívidas de natureza não-tributária, como é o caso dos autos, a inscrição em dívida ativa "suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 (cento e oitenta) ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo". Nessa linha de raciocínio a atual orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, REsp 1165216/SE, j. em 02.03.2010, DJe 10.03.2010).

Ressalte-se, por fim, que tal dispositivo deve ser aplicado em consonância com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, o qual estabelece que a interrupção da prescrição deve retroagir ao ajuizamento da ação. Desse modo, no tocante às multas, considerando-se que: 1) as datas de constituição do crédito são 15.09.91, 04.10.91, 24.10.91, 21.12.91, 30.03.92 e 08.06.92; 2) a inscrição em Dívida Ativa deu-se em 10.07.93, suspendendo a prescrição até 10.01.94; 3) a data da distribuição da ação deu-se em 29.07.93; e 4) o despacho que ordenou a citação, marco interruptivo do lapso prescricional, foi proferido em 15.09.93.

Com efeito, entendo que a prescrição do direito do ente público redirecionar a execução para os administradores da pessoa jurídica consolida-se após o decurso do prazo de cinco anos, contados da citação do devedor principal. Nessa linha, anoto o seguinte julgado:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA ACTIO NATA.

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 05.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STJ - 1ª Turma, Edcl no AgRg no Ag 1272920/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 05.10.10, DJe 18.10.10, destaques meus).

No caso em tela, muito embora tenha havido a interrupção do lapso prescricional em relação à multa administrativa, em 15.09.93, a citação do Embargante deu-se entre 28.06.00 e 07.07.00 (fls. 80 verso e 81) - conclui-se pela ocorrência de prescrição da pretensão executiva, porquanto alcançada pelo decurso do prazo de cinco anos entre a interrupção do lapso prescricional e o pedido de redirecionamento.

Seguindo a mesma orientação, precedente desta Turma (TRF 3ª Região - 6ª T., AI- 298884, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. em 05.09.07, DJ 08.10.07, p. 331).

De outra parte, no tocante aos honorários advocatícios, verifico que a sentença encontra-se em consonância com os critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO**, a

ocorrência de prescrição dos créditos em cobro, correspondentes às dívidas inscritas sob o n. 58/93 e 59/93 e

NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.045781-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE
APELADO : CONSTRUTORA LR LTDA
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER
: REINALDO GARRIDO
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO
No. ORIG. : 2001.03.99.005243-8 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 2321 - Defiro. Dê-se vista à Apelada CONSTRUTORA LR LTDA. pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000053-08.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.000053-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : JACKELINE POLIN
ADVOGADO : CELSO JORGE DE CARVALHO e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

DECISÃO

Cuida-se de apelação contra sentença extintiva sem resolução de mérito proferida em mandado de segurança impetrado visando à impugnação de questão de prova do 133º Exame da Ordem dos Advogados do Brasil Seção de São Paulo, cuja anulação ensejaria a aprovação da impetrante no referido concurso.

Referida sentença indeferiu liminarmente a petição inicial por falta de complementação de custas e de cópias autenticadas de documentos da impetrante, a despeito da concessão de prazo de dez dias para fazê-lo, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal opinou pela remessa dos autos à origem para que se observasse o disposto no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte para dar andamento ao feito em 48 horas, sob pena de caracterizar-se hipótese de extinção prevista no inciso III do artigo 267 da lei processual civil.

Diante da pretensão deduzida na inicial - questão relativa à aprovação em exame da OAB a possibilitar o exercício da Advocacia - e, em virtude do lapso temporal decorrido entre a impetração e o julgamento do recurso, assinalou-se o prazo de dez dias para que a impetrante se manifestasse acerca de eventual interesse no prosseguimento da ação, sob pena de falta de interesse processual, cujo prazo transcorreu *in albis*, conforme atesta a certidão de fls. 67.

Por seu turno, pesquisa efetuada no sistema de gerenciamento dos feitos deste Tribunal revela ser a impetrante advogada constituída no processo nº 2007.61.02.014330-4. Portanto, já integra o quadro de advogados da Ordem dos Advogados do Brasil, a caracterizar perda de objeto do *mandamus*.

Assim, ainda que por fundamento diverso, deve ser mantida a sentença extintiva sem resolução de mérito.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

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

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003990-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003990-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : BRAZ PESCE RUSSO e outro
: RICARDO MARFORI SAMPAIO
APELADO : TRATAMENTO TERMICO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VANESSA CORREIA DE MACENA e outro

DESPACHO

Vistos.

Haja vista a certidão de fl. 244, providencie a Apelante **BANDEIRANTE ENERGIA S/A**, a autenticação do documento de fls. 241 e vº, no prazo de 10 (dez) dias, a fim de que seja atendido ao requerimento de fls. 239/240.

Intime-se para tanto, o Dr. Ricardo Marfori Sampaio, OAB/SP n. 222.988.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004622-96.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.004622-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JANAINA NOCETI BARBOSA
ADVOGADO : TIAGO BANA FRANCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
APELADO : FUNDACAO CESGRANRIO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada em 12.05.2010, por **JANAÍNA NOCETI BARBOSA**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e **FUNDAÇÃO CESGRANRIO**, objetivando ver garantido seu direito à reserva de vaga de Técnico Bancário, bem como que a primeira Corrê seja condenada a lhe dar posse no referido cargo.

Sustenta em síntese, ter sido aprovada no concurso realizado em 2008, no qual os prazos de validade foram prorrogados até 22 de julho de 2010, tendo se surpreendido com a abertura de novo concurso público pelo Edital nº1/2010/NM2 emitido no dia 11 de abril de 2010, com a mesma finalidade e objeto do realizado em 2008.

Assevera, ainda, a existência de identidade de base territorial, estando nela abrangida a área onde a Autora reside, e tem interesse de permanecer residindo.

Destaca que neste novo concurso público, abriram-se vagas para o cargo de Técnico Bancário, cujas atividades não se distinguem daquelas que seriam exercidas pelos outrora denominados Técnicos Bancários (fls. 02/12).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 13/73.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto nos arts. 267, I, e 295, III, do Código de Processo Civil. Deixou de fixar honorários advocatícios, porquanto indevidos (fls. 76/80).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 84/96).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Importante mencionar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, na hipótese de concurso público, o candidato aprovado dentro do número de vagas previsto no edital possui direito adquirido à nomeação no cargo público disputado (v.g. AgRg no RMS 30.851/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 17/08/2010, DJe 06/09/2010).

No caso em apreço, contudo, o certame foi promovido para a formação do denominado cadastro de reserva, sendo certo que o edital não previu número de vagas para o cargo de Técnico Bancário pretendido pela autora (fl. 20).

Nesse caso, assiste apenas mera expectativa de direito, porquanto o direito de aceder ao cargo em tela está condicionado a existência de vaga em aberto, o que, definitivamente, não se verifica na hipótese dos autos.

Cuidando-se de concurso público destinado à formação de cadastro de reserva, o Colendo Supremo Tribunal Federal tem se posicionado no sentido de não haver direito adquirido à nomeação se não existir vaga pendente a ser preenchida pela Administração, conforme se pode verificar pelo seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO". ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NÃO CONVOCAÇÃO DE CANDIDATO APROVADO. CADASTRO RESERVA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE VAGAS ATIVAS E NECESSIDADE MANIFESTA DE PESSOAL POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO JÁ CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279/STF".

1. O requisito do prequestionamento é indispensável, por isso que inviável a apreciação, em sede de recurso extraordinário, de matéria sobre a qual não se pronunciou o Tribunal de origem, incidindo o óbice da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal.

2. A Súmula 279/STF dispõe verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

4. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: "ADMINISTRATIVO - CANDIDATO APROVADO PARA PREENCHIMENTO DE QUADRO DE RESERVA - NOMEAÇÃO - MERA EXPECTATIVA DE DIREITO - VIOLAÇÃO DA ORDEM DE CONVOCAÇÃO OU CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE SERVIDORES - NÃO DEMONSTRAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA". Tratando-se de candidato aprovado para o preenchimento de quadro de reserva, inexistente, em princípio, direito subjetivo à nomeação, que somente passa a existir se demonstrada a ocorrência de violação da ordem de convocação ou a contratação irregular de servidores, que não se verifica na hipótese de simples contratação precária para substituição de titular do cargo.

5. Agravo regimental desprovido.

(STF, Primeira Turma, ARE-AgR 657722, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 17/04/12, DJe de 02/05/2012).

Por estar em manifesto confronto com o aludido posicionamento, cumpre rechaçar de imediato a pretensão buscada na apelação interposta.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007436-38.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : IAN RIBEIRO LEMES
ADVOGADO : ELIANA HELENA DA SILVA FEROLLA e outro
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES
No. ORIG. : 00074363820114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 326 - Defiro. Desentranhe-se a petição de fls. 287/324 e entregue-se a subscritora mediante recibo nos autos.
Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014894-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014894-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IGOR PAPACIDERO
ADVOGADO : MAICON RAFAEL SACCHI e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
INTERESSADO : AUTO POSTO MAGNATA LTDA
ADVOGADO : MAICON RAFAEL SACCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00471380720094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Igor Papacídero em face de decisão que determinou a expedição de mandado de penhora livre sobre os bens do executado.

Requer o agravante a reforma do *decisum* sob a alegação de que ofereceu combustível (gasolina automotiva) a fim de garantir a execução fiscal.

Pleiteia a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Pretende a agravante ver reformada a r. decisão que determinou a expedição de mandado de livre penhora para que se busquem tantos bens quantos bastem à garantia do débito.

Dispõe o artigo 10 da Lei nº 6.830/80 que "não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis."

Tendo em vista que a executada foi devidamente citada em 04 de agosto de 2011 e que houve recusa motivada acerca do bem oferecido como garantia, deve ser mantida a decisão que determinou a expedição de mandado de penhora de bens a fim de satisfazer crédito.

Nesse sentido já se manifestou esta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE LIVRE PENHORA. POSSIBILIDADE

1. A expedição de mandado de penhora livre é prerrogativa da exequente na persecução da satisfação de seu crédito (Lei nº 6.830/80 e art. 652, §1º, do CPC).

2. No caso vertente, citada a executada por meio postal, esta não pagou o débito ou nomeou bens à penhora; de igual modo resultou negativo a tentativa de penhora on line de ativos financeiros da empresa.

3. O fato de não ser encontrado dinheiro em contas corrente da executada, bem preferencial previsto no inciso I, do art. 11, da LEF, não obsta a expedição de mandado de penhora livre para constrição de outros bens, aptos a garantir o débito.

4. Agravo de instrumento provido.

(AI - 0003576-59.2012.4.03.0000, SEXTA TURMA, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Data de Julgamento: 05/07/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. INTIMAÇÃO. NÃO OFERECIMENTO DE BENS. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE LIVRE PENHORA. ART. 8º E 10 DA LEF.

1. No agravo inominado, a agravante limitou-se a reiterar os argumentos trazidos inicialmente, não infirmando os fundamentos da decisão agravada nem tampouco aduzindo qualquer acréscimo apto a modificar o entendimento esposado na decisão, que fica mantida como posta.

2. De acordo com o disposto no artigo 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado tem prazo de cinco dias, após a citação, para pagar a dívida ou garantir a execução oferecendo bens à penhora. Passado esse momento processual, a penhora poderá recair sobre qualquer bem do executado, nos termos do artigo 10 da Lei nº 6.830/1980, determinação levada a cabo pelo MM. Juízo a quo.

3. Incabível a apreciação, nesta fase processual, do pedido de aceitação à penhora do imóvel cuja certidão de matrícula foi juntada por ocasião deste recurso, uma vez que tal pleito não foi formulado perante o Juízo de primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

4. Agravo inominado não provido.

(AI - 0011250-98.2006.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, Data de Julgamento: 20/09/2012)

Com efeito, a decisão agravada foi proferida em **conformidade com julgados oriundos desse Tribunal Regional Federal**, pelo que dever ser aplicada a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Comunique-se.

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

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023963-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 369/463

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : ADRIVANS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133002320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar que a Ré não extinguisse o contrato de franquia postal firmado com a Autora até que a nova agência franqueada iniciasse suas operações na mesma localidade, obedecido o prazo contratualmente previsto, bem como para que não enviasses correspondências aos clientes das agências franqueadas informando seu fechamento, ou adotasse qualquer providência que interferisse na regular execução dos contratos de franquia postal.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou procedente o pedido, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 18 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 930/931).

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.

As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.

Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança. Agravo Regimental improvido."

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027880-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

AGRAVADO : CELSO GARCIA PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : LUIS HELENO MONTEIRO MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156889320124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033065-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033065-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JUN INOHARA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00458356520034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jun Inohara em face de decisão que manteve a penhora efetuada em sede de execução fiscal nestes termos:

"Fls. 201/208:

I. Diante da informação de que os débitos em cobro não se encontram parcelados e de que o executado deixou de comprovar que o bem penhorado é bem de família, fica mantida a penhora de fls. 149/161. II. Expeça-se mandado de constatação e reavaliação do(s) bem(ns) penhorado(s). Após, promova-se a conclusão do presente feito para fins de designação de leilão dos bens penhorados, mediante prévia consulta à Central de Hastas Públicas Unificadas acerca da disponibilidade de datas."

Nas razões recursais o agravante sustenta, em resumo, que reside no imóvel com sua família, conforme atestam os documentos juntados "neste ato": correspondência e contas de luz, água e telefone.

Assim, afirma estar "plenamente caracterizado que o referido bem é residência da entidade familiar e, portanto, protegido por lei contra qualquer penhora".

Decido.

De início observo a **ausência de assinatura** na peça de interposição do agravo (fl. 03) circunstância que torna inexistente o recurso.

A este respeito é unívoca a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO DE INSTRUMENTO ANTE A AUSÊNCIA DE ASSINATURA - RECURSO INEXISTENTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A ausência de assinatura pelo patrono da parte agravante na peça de interposição do agravo de instrumento torna inexistente o recurso. 2. Agravo legal

improvido.

(AI 00366720220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PETIÇÃO APÓCRIFA. RECURSO INEXISTENTE.

1. A ausência de assinatura do procurador do recorrente na petição de interposição ou nas razões recursais torna o recurso inexistente. Precedentes da Primeira Turma desta Corte Regional. 2. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00080787520114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/01/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE QUE A AUSÊNCIA DE ASSINATURA NA PETIÇÃO DO RECURSO CARACTERIZA-SE COMO

IRREGULARIDADE FORMAL SANÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. A União sustenta, em suas razões recursais, que o vício da ausência da assinatura na petição de interposição da apelação caracteriza-se como irregularidade formal sanável, em homenagem ao princípio da instrumentalidade das formas. 3. É cediço o entendimento no sentido de que a ausência de assinatura do procurador do recorrente na petição do recurso acarreta a sua inexistência. 4. Agravo a que se nega provimento.

(AC 05084625519944036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/11/2011)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. PETIÇÃO APÓCRIFA.

INADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A petição de interposição do agravo legal foi protocolizada sem a assinatura do patrono da agravante, o que priva o recurso de regularidade formal e impede seu conhecimento, sendo certo que não se admite realização de diligência para corrigir-lhe a falha. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal. 3. Agravo legal não provido.

(AI 00084875120114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/04/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO PATRONO DA

AGRAVANTE. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por ausência de assinatura do patrono da Agravante na petição de interposição e nas razões do recurso. III - Ausente a autenticidade, revelando recurso não existente. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Agravo legal improvido.

(AI 201003000311586, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 636.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO APÓCRIFO. NÃO

CONHECIDO. - Observa-se que foi juntado recurso de embargos de declaração, na qual inexistente assinatura do patrono do embargante. - Não se conhece de recurso interposto sem a assinatura do procurador, eis que ausente pressuposto extrínseco indispensável à sua admissibilidade, o que o torna inexistente. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - Embargos de declaração não conhecidos.

(AC 200961830011448, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3494.)

Com efeito, a irresignação recursal apresentada sem a assinatura do advogado é considerado recurso inexistente, não podendo ser conhecido por este Tribunal.

Como se não bastasse, anoto também que o agravo não veio instruído com cópias do pedido de fls. 201/208 que foi submetido à análise do juízo "a quo", sendo desconhecidos do relator os fundamentos do seu pleito.

No caso concreto tal peça constitui documento necessário à formação do instrumento nos termos do art. 525 do Código de Processo Civil.

Sucedendo que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.
2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.
3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.
2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA INCOMPLETA DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I - Só se conhece de agravo de instrumento que esteja devidamente formalizado, com a inclusão de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil. II - É obrigatória a instrução do agravo com cópia integral do acórdão dos embargos de declaração. III - A formação do instrumento é ônus da parte, a quem cabe zelar pelo escoamento das peças que o compõe. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200700428594, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

Do mesmo modo, tampouco é possível aferir se os documentos encartados às fls. 47/96 - os quais, segundo a parte agravante, comprovariam que o imóvel é impenhorável - fazem parte dos autos da execução em razão de ausência de numeração originária nas folhas, ou seja, não há como saber se tais documentos foram apresentados ao d. juiz federal.

Diante deste quadro, ainda que superada a questão acerca da ausência de assinatura, não há elementos suficientes para a análise do mérito recursal em razão da deficiência na instrução do agravo.

Cuidando-se de recurso manifestamente inadmissível, dada a ausência de um de seus pressupostos, além de deficientemente instruído, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2012.03.00.033224-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : KINEA INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO : EVARISTO ARAGAO FERREIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Economia da 2 Regiao CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00153589620124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito decorrente das anuidades de 2011 e 2012 relacionadas ao CORECON/SP.

Aduz, em suma, não exercer atividade que a obrigue inscrição no Conselho Regional de Economia.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa, a teor do disposto na Lei nº 6839/80, em seu artigo 1º:

"Art. 1º - O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Com a edição da referida lei, o legislador visou inibir a prática, utilizada por alguns conselhos regionais de, ao fiscalizar a atividade profissional, obrigar empresas as quais prestavam serviços acessórios relacionados às atividades por eles controladas, ao registro e pagamento de anuidades.

Por seu turno, "é a atividade básica desenvolvida na empresa que determina a qual conselho de fiscalização profissional essa deverá submeter-se" (AgRg no Ag 828.919/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.10.2007).

Ao perscrutar sobre o objeto social da agravante, temos que "a sociedade tem por objeto a administração e gestão de fundos de investimentos, carteiras de títulos e valores imobiliários e ativos de terceiros, tanto no mercado nacional quanto no mercado internacional. A sociedade poderá, também, prestar serviços de assessoria técnica e administrativa na área de investimentos nos mercados financeiro e de capitais" - fl. 96.

Nesse sentido, a atividade exercida pela agravante não se insere naquelas sujeitas à inscrição e fiscalização do Conselho Regional de Economia, conforme já se manifestou o C. STJ:

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO DE ECONOMIA - DISTRIBUIDORA DE VALORES MOBILIÁRIOS.

1. Para que se estabeleça o órgão de fiscalização de uma empresa, deve-se investigar a atividade preponderante da mesma, a fim de evitar superposições (Precedentes do STF).

2. As empresas distribuidoras de títulos mobiliários, embora necessitem dos serviços técnicos do economista, são fiscalizadas pelo Banco Central (art. 10, VIII da Lei n. 4.595/1964).

3. Entendimento que diverge da posição jurisprudencial do TFR, consubstanciada na Súmula n. 96.

4. Prevalência da posição jurisprudencial do STF.

5. Recurso especial conhecido e provido".

(STJ, RESP nº 59.378/PR, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 09/10/2000).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos

requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.
Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033813-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033813-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
AGRAVADO : MILTON BELUZZO e outro
: MARISTELA LEMOS DE ALMEIDA GEBARA
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE AMARAL BAHIA e outro
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO GIANNINI DE FREITAS
ADVOGADO : JORGE DOS SANTOS JUNIOR e outro
PARTE RE' : NILSON FERREIRA COSTA
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE AMARAL BAHIA e outro
PARTE RE' : ISABEL CAMPOY BONO ALGODOAL
ADVOGADO : DANIEL LINI PERPETUO e outro
PARTE RE' : RAUL GOMES DUARTE NETO
ADVOGADO : MOACYR CARAM JUNIOR e outro
PARTE RE' : LUIZ PEGORARO
ADVOGADO : LUIZ NUNES PEGORARO e outro
PARTE RE' : EDUARDO FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO : JORGE DOS SANTOS JUNIOR e outro
PARTE RE' : ANTONIO GERSON DE ARAUJO
ADVOGADO : EVALDO VIEDMA DA SILVA e outro
PARTE RE' : LAURINDO MORAIS DE OLIVEIRA e outro
: BOM BIFE COML/ DE CARNES DE BAURU LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068002420064036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação civil pública ajuizada com o propósito de responsabilizar os réus por atos de improbidade administrativa, deferiu o pedido de desbloqueio das contas bancárias indicadas pelo Juízo, sob o fundamento da impenhorabilidade.

Com as razões de fato e de direito expostas, pleiteia a manutenção da indisponibilidade das contas bancárias dos réus, ou, ao menos, o bloqueio de 30% dos proventos de aposentadoria recebidos nas contas indicadas.

Intimados, os agravados não apresentaram resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O Juízo de origem determinou o desbloqueio das contas bancárias identificadas às fls. 212 e 213 destes autos (fls.

2.641 e 2.642 dos autos de origem), sob o fundamento da impenhorabilidade dos proventos. Sobre o tema já se manifestou o C. STJ e este E. Tribunal:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CONTA-CORRENTE BANCÁRIA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Cabível o mandado de segurança quando evidenciada a ilegalidade do ato judicial impugnado.
2. A impenhorabilidade de proventos é garantia assegurada pelo art. 649, inciso IV, do CPC.
3. Evidenciado o caráter repetitivo do ato coator, não há se cogitar da decadência do direito à impetração. Hipótese em que os efeitos da penhora se renovam mês a mês, a cada depósito de salário (e conseqüente bloqueio) realizado na conta bancária do devedor/impetrante.
4. Recurso ordinário provido."

(STJ, ROMS nº 2939; Quarta Turma; Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJE DATA:27/05/2010)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA -CORRENTE. SALÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

II - In casu, o Executado comprovou, por meio do extrato bancário acostado, bem como do extrato de benefício da Previdência Social, que o valor que pretende ver desbloqueado de sua conta -corrente tem natureza salarial, porquanto proveniente de pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição, em ofensa ao art. 649, IV do Código de Processo Civil.

III - Uma vez comprovado que as verbas existentes em conta -corrente de titularidade do Executado ostentam a natureza das modalidades de remuneração descritas no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, não estão elas sujeitas a bloqueio judicial, dada sua impenhorabilidade absoluta.

IV - Precedentes desta Corte.

V- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3º AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 0020904-36.2011.4.03.0000; Sexta Turma; Rel.Des. Fed. REGINA COSTA; TRF3 CJI DATA:17/11/2011)

A impenhorabilidade prevista no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil protege os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, percebidos pelos réus. Dessa forma, os depósitos realizados nas contas mencionadas sem a referida característica não podem ser considerados impenhoráveis, sob pena de desvirtuamento da proteção legal.

Nesse sentido, a proteção legal deverá recair tão-somente nas contas bancárias identificadas nos demonstrativos de pagamento de fls. 173/175; 179/181; 191/192 e 201/203 (Milton Belluzzo; Nanci Maria Zamonaro Belluzzo; Maristela Lemos de Almeida Gebara e Luiz Antonio Giannini de Freitas).

Por seu turno, não deve subsistir o pedido de constrição sobre 30% dos vencimentos e proventos, medida que representa afronta à impenhorabilidade absoluta estabelecida no art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado nos termos acima mencionados.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034136-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034136-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : SILVANA ALEXANDRE FOGACA

ADVOGADO : NEOCLAIR MARQUES MACHADO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00001-5 1 Vr MACATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento, juntar aos autos cópia da ficha cadastral da JUCESP atualizada da empresa executada.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00015 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036276-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036276-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
REQUERENTE : MUNICIPIO DE PARAGUACU PAULISTA SP
ADVOGADO : MARCELO MAFFEI CAVALCANTE
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00019753720114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O MUNICÍPIO DE PARAGUAÇU PAULISTA - SP propõe a presente ação cautelar com o fim de obter a suspensão dos efeitos do acórdão proferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 0038520-24.2011.4.03.0000, até o trânsito em julgado dos embargos de declaração opostos, com a consequente exclusão de seu nome do CADIN.

Assevera não ser possível a manutenção da situação gerada com o v. Acórdão, na medida em que sua inclusão no CADIN decorreu da ausência de consolidação do parcelamento pretendido, não obstante o regular recolhimento das parcelas mensais avençadas com a Fazenda Nacional. Diante desse quadro fático, aduz encontrar-se a municipalidade impossibilitada de receber quaisquer repasses de verbas públicas.

Sustenta estarem presentes os pressupostos processuais para a concessão de medida liminar.

DECIDO.

Indispensável para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado e da situação objetiva de perigo.

Conquanto ao apreciar o pedido liminar a cognição desenvolvida pelo Juízo seja sumária, quanto à verificação do *fumus boni iuris*, impõe-se aferir concretamente a necessidade do deferimento *in limine* do provimento jurisdicional pleiteado, em função de situação fática apresentada.

A medida cautelar tem por escopo precípua a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção do equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. O processo cautelar caracteriza-se pela instrumentalidade.

O caráter instrumental do processo cautelar foi magistralmente ressaltado por Calamandrei (*in "Introduzione allo Studio Sistemático dei Provvedimenti Cautelari"*, p. 21/22), para quem, se todos os provimentos jurisdicionais são instrumento do direito substancial, que por meio deste atua, no provimento cautelar se encontra uma instrumentalidade qualificada, ou seja elevada ao quadrado, já que garante a eficácia do processo principal.

Denomina-o, por esta razão, *strumento dello strumento*.

Ao analisar a medida cautelar de arresto no Direito alemão, alerta Fritz Baur (*in "Tutela Jurídica mediante Medidas Cautelares"*, Ed. Sérgio Fabris, Porto Alegre, 1985) sobre a inviabilidade de veicular-se por este meio processual medida satisfativa quanto ao direito material. Diz:

"Como no arresto de coisas corpóreas o que cabe é somente penhor ou, respectivamente, hipoteca de arresto, a determinação de uma providência que leve a satisfazer o crédito do autor está excluída. Esta regulamentação

permite perceber que a consequência jurídica de direito material tem importância na medida em que nunca deve ser "alcançada" pela providência de arresto. Logo, a providência do arresto constitui um aliud frente à consequência jurídica dada na conformidade do direito material (em vez de obrigação de pagar, asseguração), mas do mesmo modo, ela ainda há de ser um minus (em caso algum obrigação de pagar)" (ob. cit., p. 40).

A mesma preocupação manifesta o doutrinador alemão ao estudar as medidas cautelares de caráter assecuratório segundo o parágrafo 935 da ZPO (*ZivilProzessordnung*), *verbis*:

"No caso do arresto, verificou-se não haver qualquer dúvida de que a medida, relativamente à consequência jurídica material, deve constituir tanto um aliud quanto um minus. As providências concretas que se acham mencionadas na lei para a medida cautelar de asseguração, estão a indicar que a situação jurídica, em princípio, é a mesma aqui e lá, isto é, que no resultado a medida não deve redundar em uma satisfação do requerente (e muito menos ainda deve vir a colocá-lo em posição mais vantajosa do que aquela em que poderia estar depois de ter vencido no processo principal."

Segundo ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco, o interesse de agir "se traduz na coincidência entre o interesse do Estado e o do particular pela atuação da vontade da lei e se apresenta analiticamente com a soma dos requisitos acenados acima: necessidade concreta do processo e adequação do provimento e procedimento desejados." (*In "Execução Civil"*, Ed. RT, 1973, p. 141).

Sintetiza Donaldo Armelin: "(...) não basta, apenas que haja utilidade para o titular do interesse na atuação do judiciário sobre um caso concreto, mas também que a utilidade ressuma de uma atuação adequada daquele poder" (*in "Legitimidade Para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro"*, Ed. RT, 1979, p. 59).

No presente caso não se encontra presente o vínculo de instrumentalidade entre a pretensão cautelar e a pretensão deduzida na ação principal. Isso porque a medida postulada não tem natureza cautelar, mas sim propriamente satisfativa na medida em que reitera exatamente o que foi pedido nos embargos de declaração opostos em face do Acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 0038520-24.2011.4.03.0000, aos quais pretende a requerente atribuir efeito modificativo.

Cumprido salientar encontrarem-se os Embargos de Declaração pendentes de julgamento pela E. Sexta Turma desta Corte Regional.

Conforme se vê, visa o requerente com a presente ação, em sede de liminar, a alteração da decisão que lhe foi desfavorável. Nesse sentido, é patente a inadequação da presente ação cautelar para veicular pretensão jurisdicional do requerente, sendo manifesta sua falta de interesse.

Nesse sentido, conforme precedente desta Corte, o feito deve ser extinto:

"PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO CAUTELAR. PEDIDOS FORMULADOS TAMBÉM NO FEITO PRINCIPAL, A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXTINÇÃO DA VIA PROCESSUAL INADEQUADA E, DE RESTO, DESNECESSÁRIA.

1. Se o requerente pede, em sede cautelar, providências de natureza satisfativa também postuladas no feito principal, é de rigor a extinção do feito dependente, sem resolução do mérito, seja pela inadequação da via eleita, seja pela evidente desnecessidade.

2. Extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir. Apelação prejudicada." (TRF3 - Segunda Turma - AC - 1256228 - Processo n. 2006.61.00.008655-4, publ. DJF3: 23/10/2008 Relator Desembargador Federal Nelton Dos Santos)

Dessarte, é de rigor a extinção do processo sem apreciação do mérito.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem resolução de mérito, a teor do disposto nos artigos 267, I e VI, e 295, III, todos do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047933-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047933-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA

APELADO : MARCOS LUIZ PORTUGAL
ADVOGADO : RENATO APARECIDO GONCALVES
No. ORIG. : 08.00.00204-0 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos a anuidades vencidas, multas e débitos diversos.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal nos termos do art. 267, III, do CPC.

Apelou o Conselho-Exeqüente pleiteando a reforma da sentença e remessa dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõem o art. 267, III e § 1º, ambos do Código de Processo Civil:

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: (Redação dada pela Lei n.º 11.232, de 2005)

(...)

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

(...)

§ 1º. O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.

(...)

In casu, verifico que o magistrado de primeiro grau, ante a inércia da exeqüente em se manifestar nos autos, extinguiu o processo nos termos do art. 267, III do CPC, sem observar a exigência insculpida no § 1º do mesmo artigo.

Portanto, à míngua de intimação pessoal da parte para suprir o vício em 48 (quarenta e oito) horas, anteriormente à prolação de sentença extintiva do feito por abandono, há que ser reformada a r. sentença.

Neste sentido, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

NECESSIDADE. 1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas. 2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGREsp n.º 200901661174, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, DJ-e 20.09.2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO. ART. 267, INCISO III E § 1º, DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL PRÉVIA. AUSÊNCIA. PROSEGUIMENTO DO FEITO. 1.

A extinção do processo por abandono da causa demanda a prévia intimação pessoal do autor para suprir o vício em 48 (quarenta e oito) horas. Precedentes. 2. Independentemente do fato de a autora haver recolhido as custas processuais antes da sentença - fato, segundo o Tribunal de Justiça, não verificado pelo magistrado de primeira instância por erro da serventia -, a ausência de intimação pessoal para suprir a omissão em 48 horas já é suficiente para rechaçar a extinção do processo sem resolução do mérito. 3. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200700434082, Rel. Min. Castro Meira, j. 14.08.2007, DJ 27.08.2007, p. 214)

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** a fim de determinar o retorno da execução à Vara de origem para o seu regular prosseguimento.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002256-16.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.002256-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : LORINE SANCHES VIEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES SOUTO e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO M A LAZZARI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022561620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 140/141 - Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão proferida por esta Relatora, que declarou extinto o processo sem resolução de mérito e, por conseguinte, negou seguimento à remessa oficial, nos termos dos arts. 557, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 137/138).

Sustenta, em síntese, ter participado da 2ª fase do Exame de Ordem n. 2011/3, na qual de fato foi reprovada. Entretanto, impetrou o Mandado de Segurança n. 0008604-50.2012.4.03.6000, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande, objetivando sua aprovação, razão pela qual o presente mandado de segurança não poderia ter sido extinto sem resolução de mérito, mas sim, suspenso até o julgamento do aludido mandado de segurança.

Requer, por fim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, integrando-se o julgado, para dar seguimento ao reexame necessário.

Feito breve relato, decido.

Constatada apenas a discordância da Embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva contradição a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na veneranda decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011871-21.2012.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DAIANE MIRELE DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO CARUSO e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
No. ORIG. : 00118712120124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Daiane Mirele dos Santos, empreendedora individual, objetivando ver declarada a não obrigatoriedade ao registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como ao pagamento das anuidades e das multas resultantes desta falta de inscrição e, ainda, a não ter de contratar e possuir médico veterinário como responsável técnico por seu estabelecimento comercial.

Alega a impetrante que possui uma loja de caráter exclusivamente comercial e não fabrica nenhum produto, tampouco presta serviços de médico veterinário.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança. Sem honorários.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98, considerando-se que a matéria já foi pacificada pelos tribunais superiores.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A Lei n.º 5.517/68, instituidora dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária e reguladora do exercício da profissão de médico-veterinário, elenca em seu artigo 5º as atividades de competência privativa desses profissionais, todavia, somente na alínea "e", estabelece a atividade comercial. Vejamos o texto legal:

A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem.

Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais de pequeno porte. Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a venda de animais vivos, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE.

1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional.

2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.

3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma. Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003.

4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, PRIMEIRA TURMA, RESP 803665, MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ: 20/03/2006).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS

AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

2. Na hipótese de empresa que tem por objeto social a comercialização de produtos agropecuários, não se mostra obrigatório o registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, nem a contratação do correspondente profissional, já que se trata de atividade básica não peculiar a essa categoria. Precedentes. (STJ, SEGUNDA TURMA, RESP 786055, MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ: 21/11/2005).

Ademais, ainda que haja o comércio de animais vivos para a criação doméstica, o objeto social das impetrantes não prevê o exercício da medicina veterinária, ficando assim ratificada a desnecessidade de contratação de profissional técnico, conforme precedente desta E. Sexta Turma:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO VAREJISTA DE RAÇÕES, ARTIGOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, VACINAS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, SERVIÇOS DE PET SHOP. ATIVIDADE BÁSICA. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE. I - A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados. II - Empresa que tem por objeto o comércio varejista de rações, artigos e acessórios para animais, animais vivos para criação doméstica, vacinas e medicamentos veterinários, serviços de pet shop, não revela, como atividade-fim, a medicina veterinária. III - Apelação provida.

(TRF 3ª Região; Sexta Turma; AMS 200561000049449; Desembargadora Federal Regina Costa; julgamento: 14/08/2008; publicação: 08/09/2008)

Dessa forma, deve ser reformada a r. sentença recorrida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001659-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001659-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ABILITY BRASIL INFORMATICA LTDA e outros
ADVOGADO : FLAVIA AGUILHAR DA CRUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00399341920034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1.Preliminarmente, tendo em vista que o Sr. David Tufy Inati não foi incluído no polo passivo da execução e não constituiu advogado, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para excluí-lo da autuação, devendo constar como agravada tão somente a empresa ABILITY BRASIL

INFORMÁTICA LTDA.

2. Após, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

3. Na sequência, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001726-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001726-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : GLORIETE APARECIDA CARDOSO
AGRAVADO : DUBON COML/ VAREJISTA FRANQUIAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001086220134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 73/79 dos autos originários (fls. 92/98 destes autos) que deferiu a liminar pleiteada em sede de mandado de segurança, *para o efeito de apenas determinar a suspensão da adjudicação do contrato vinculado à **Concorrência Pública nº 3010 de 2011 em favor da empresa Agência de Serviços Postais de Avaré Ltda.** até que haja ulterior deliberação deste juízo em sentido contrário.* (grifos originais)

Alega, em síntese, que a agravada apresentou representação junto ao Tribunal de Contas da União requerendo a anulação da Concorrência nº 3010/2011; que tal representação foi julgada parcialmente procedente, *com a recomendação para que a ECT não aceitasse alterações qualitativas das propostas técnicas quando da concessão do prazo de escoima das causas de desclassificação previstas no §3º do art. 48 da Lei de Licitações.*

Sustenta que não há nada na decisão do TCU que se permita concluir que a regularidade do certame estivesse condicionada à manutenção da proposta anteriormente apresentada ou que seria necessária a reprovação da proposta escoimada em razão da exclusão do estacionamento de clientes; que a alteração não foi considerada ilegal para fins de inviabilizar a concorrência; que não houve nenhum ato ilegal, abusivo ou arbitrário praticado quando da assinatura da adjudicação do contrato vinculado à concorrência pública, não havendo que se falar em violação ao princípio da legalidade ou do devido processo legal; que a faculdade conferida ao licitante pelo legislador, pelo instituto da escoima previsto no art. 48, §3º, da Lei de Licitações tem por objetivo o aproveitamento do certame nos casos em que é possível uma regularização; que, dessa forma, a citação da proposta técnica "escoimada" apresentada pela licitante habilitada com a exclusão do estacionamento de clientes não extrapola os ditames legais estabelecidos em referido artigo, não havendo, assim, qualquer vício a ser sanado. Regularmente processado o agravo, em consulta ao sistema processual informatizado desta Corte, observo que o d. magistrado de origem, considerando as informações prestadas pela autoridade impetrada, revogou a liminar concedida, sob o fundamento de que a *licitante Agência de Serviços Postais de Avaré Ltda. foi a única habilitada no certame e, assim, somente sua proposta técnica foi levada a julgamento. Dessarte, revogo a liminar de fls. 73/79.*

Dessa forma, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 529, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001742-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001742-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP
ADVOGADO : LEANDRO CINTRA VILAS BOAS
AGRAVADO : Ministério Público Federal
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS
PARTE RE' : Conselho Regional de Administração CRA
ADVOGADO : ALBERTO JORGE SANTIAGO CABRAL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180064920124036100 15 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 152/153 dos autos originários (fls. 64/65 destes autos) que deferiu a liminar pleiteada em sede de ação civil pública, ajuizada para que o Conselho Federal de Administração - CFA e o Conselho Regional de Administração - CRA/SP *procedam no exercício das competências definidas nos artigos 7º e 8º da Lei nº 4769/1965, ao registro e emissão das carteiras profissionais de todos os estudantes dos cursos sequenciais afetos à Administração que apresentarem diploma reconhecido pelo MEC e emitido por escolas autorizadas, que cumpram o conteúdo programático e a carga horária estabelecida pelo MEC.*

Alega, em síntese, que os requisitos para o exercício regular da profissão decorrem da Lei nº 4.769/1965, que estabelece as qualificações profissionais para o exercício da atividade de administrador; que referida lei exige o bacharelado (graduação) para fins dessa atividade, não abarcando os cursos sequenciais, uma vez que estes não equivalem à graduação.

Sustenta que não existindo equivalência legal entre cursos sequenciais e de graduação, a determinação de registro daqueles que realizaram citados cursos sequenciais contraria tanto a disposição legal quanto a constitucional.

Aduz que não é o reconhecimento dos cursos pelo MEC que autoriza o regular exercício da profissão, mas sim o atendimento dos requisitos legais e registro no respectivo Conselho Profissional.

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a concessão do efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, inc.XIII, dispõe que *é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.*

A Lei nº 4.769/1965 estabelece as qualificações que devem ser atendidas para o exercício da atividade de Administrador, e estatui em seus arts. 3º e 14º:

Art 3º O exercício da profissão de Administrador é privativo:

a) dos bacharéis em Administração Pública ou de Empresas, diplomados no Brasil, em cursos regulares de ensino superior, oficial, oficializado ou reconhecido, cujo currículo seja fixado pelo Conselho Federal de Educação, nos termos da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961;

(...)

Art 14. Só poderão exercer a profissão de Administrador os profissionais devidamente registrados nos C.R.A., pelos quais será expedida a carteira profissional.

A lei exige o bacharelado para a atividade de Administrador, não abrangendo os cursos sequenciais, que, embora sejam cursos de nível superior não equivalem à graduação, conforme se verifica do disposto no art. 44, I, da Lei nº 9394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação).

Por outro lado, a Resolução do Conselho Nacional de Educação - CNE/CP 03, de 18/12/2002, especificamente

deliberou que o curso de Tecnologia é de nível superior e de graduação, razão pela qual o Conselho Federal de Administração normatizou através da Resolução Normativa CFA nº 374/2009, o registro nos Conselhos Regionais de Administração dos diplomados em curso superior de tecnologia em áreas afetas à Administração, situação diversa daquela dos cursos sequenciais.

Em face de todo o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para eventual manifestação como *custos legis*.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001841-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001841-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA e outro
AGRAVADO : JACKELINE NASCIMENTO PEREIRA
ADVOGADO : ALVAIR FERREIRA HAUPENTHAL e outro
PARTE RE' : ASSOCIACAO FACULDADE DE RIBEIRAO PRETO S/S LTDA
ADVOGADO : ARTUR CLÁUDIO RIBEIRO HECK e outro
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00092720620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001991-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001991-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MELISSA LETICIO
ADVOGADO : ROZIMEIRE MARIA DOS SANTOS ALEXANDRE
AGRAVADO : UNIVERSIDADE PAULISTA UNIP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que indeferiu a liminar pleiteada em sede de mandado de segurança, impetrado com o objetivo de obter *tutela jurisdicional que lhe assegure a emissão de diploma e/ou certificado de conclusão de curso superior em administração com ênfase em comércio exterior*.

Do exame dos autos verifico que não está presente um dos requisitos de admissibilidade do recurso, qual seja, a procuração outorgada pela agravante à sua procuradora, peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I). Tal documento não foi colacionado quando da interposição do recurso via *fac-simile* nem no momento da juntada dos documentos originais.

A respeito, lecionam Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery:

4. Falta de peças obrigatórias. *Se do instrumento faltar peça essencial, o tribunal não mais poderá converter o julgamento em diligência para completá-lo. Na hipótese de não se poder extrair perfeita compreensão do caso concreto, pela falha na documentação constante do instrumento, o tribunal deverá decidir em desfavor do agravante. As peças obrigatórias devem ser juntadas com a petição e as razões (minuta) do recurso, ou seja, no momento da interposição do recurso, inclusive se a interposição ocorrer por meio de fax ou da internet. A juntada posterior, ainda que dentro do prazo de interposição (dez dias), não é admissível por haver-se operado a preclusão consumativa.*

(Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, SP, Ed. RT, 11ª ed., 2010, p. 923) grifos originais

Em face de todo o exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002008-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SEPACO SAUDE LTDA
ADVOGADO : DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00323597620114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 443/444 que **rejeitou exceção de pré-executividade** onde a executada alegava questões prejudiciais à integridade do título (nulidades) e ao processamento válido e regular da execução fiscal (anterior ajuizamento de ação anulatória de débito).

O MM. Juízo "a quo" rejeitou a exceção por considerar que as alegações genéricas de irregularidade não são suficientes para infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA e também porque não há razão para suspender o andamento da ação executiva porquanto não demonstrada qualquer causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, devendo a execução fiscal tramitar no juízo especializado tendo em vista a competência

absoluta deste.

Nas razões do agravo a empresa reitera em que os créditos cobrados na execução fiscal encontram-se "*sub judice*", pois são discutidos em ação anulatória ajuizada anteriormente, restando por isso ausentes os requisitos de certeza e liquidez do título executivo.

E pelo mesmo motivo insiste em que os autos da ação executiva devem ser remetidos ao Juízo da 27ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro ou, ao menos, que deve ser ordenado o sobrestamento do curso da execução até o desfecho final da ação cível.

Decido.

Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depender de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

O título executivo que aparelha a execução fiscal é a certidão de dívida ativa - CDA, elaborada pela Administração Pública sob regime jurídico de direito público, motivo pelo qual goza de presunção de legitimidade.

Entretanto, sendo título produzido unilateralmente (sem a participação direta do devedor), a presunção de certeza e liquidez que emana da CDA é "*iuris tantum*" - admite prova em contrário - podendo sucumbir ante prova inequívoca, cujo ônus compete ao executado.

A situação de estar a dívida sendo questionada em juízo não retira a eficácia do título executivo, nem impede a propositura da execução por parte do ente público, seja por não se tratar de "prova inequívoca" da nulidade do título, seja por haver necessidade de cognição judicial definitiva acerca das alegações versadas pela parte naquele processo de conhecimento.

Embora se deva reconhecer conexão entre a execução fiscal (que pode ser embargada, ou no mínimo suportar exceção de pré-executividade) e a ação anulatória do débito fiscal exequendo, com o fim de evitar possíveis julgamentos díspares e insegurança jurídica, a pretensão de paralisar o executivo é descabida no caso.

Isso porque a empresa agravante tão somente alegou a existência de ação anulatória, deixando de demonstrar documentalmente qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.

Essa é a orientação que se extrai dos seguintes julgados no âmbito do STJ (grifei):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO ORDINÁRIA REFERENTE AO DÉBITO EXECUTADO. CONEXÃO. CONFIGURAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Esta Corte Superior possui entendimento pacífico no sentido de que existe conexão entre as execuções fiscais e as ações ordinárias referentes ao débito executado, estando prevento, via de regra, o magistrado que primeiro despachou, nos termos do art. 106 do Código de Processo Civil (salvo nos casos em que houver vara especializada em execução fiscal, por atração da disciplina do art. 102 do CPC).

Precedentes.

2. Contudo, a simples existência de ações ordinárias desse tipo não assegura ao contribuinte o direito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário cobrado no executivo fiscal, pois as medidas que levariam a tanto estão taxativamente previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1001156/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 03/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM VIRTUDE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 151 E 204 DO CTN. PENHORA. OFERECIMENTO DE TÍTULOS EMITIDOS PELA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE. DUVIDOSA LIQUIDAÇÃO DOS TÍTULOS.

1. O crédito tributário, posto privilegiado, ostenta a presunção de sua veracidade e legitimidade nos termos do art. 204 do Código Tributário Nacional, que dispõe: "A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída." 2. Decorrência lógica da referida presunção é a de que o crédito tributário só pode ter sua exigibilidade suspensa na ocorrência de uma das hipóteses estabelecidas no art. 151 do mesmo diploma legal.

3. O ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta (Precedentes: REsp n.º 216.318/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/11/2005; REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; AgRg no AG n.º 606.886/SP, Rel. Min. Denise Arruda,

DJ de 10/04/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005) 4. Os Títulos que consubstanciam obrigações da Eletrobrás revelam-se impróprios à garantia do processo de execução, posto de liquidação duvidosa (Precedentes: RESP n.º 969.099/RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.11.2007, AgRg no REsp n.º 669.458/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, de 16/05/2005; REsp n.º 885.062/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 29/03/2007; REsp n.º 776.538/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19/12/2005).

5. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exeqüente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se obedecer a ordem legal e houver concordância daquele.

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 842.903/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 29/05/2008)

Neste passo anoto que a decisão agravada expressamente consignou que relativamente à ação anulatória "*a liminar foi indeferida, a sentença julgou improcedente a pretensão deduzida, o recurso de apelação não foi provido e, por ora, o Recurso Extraordinário interposto está sobrestado com fulcro no artigo 543-B, § 1º do CPC*", sendo que tais fundamentos sequer foram abordados pela agravante em sua minuta do agravo de instrumento.

E tampouco de se cogita de incompetência do juízo executivo quando o mesmo é Vara **especializada**, com competência funcional *absoluta*.

Nesse sentido é a jurisprudência da 1ª Seção do STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

1. Esta Seção, ao julgar o CC 106.041/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela impossibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em execução fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária. No referido julgamento, ficou consignado que, em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o *simultaneus processus*. Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.

2. Pelas mesmas razões de decidir, o presente conflito deve ser conhecido e declarada a competência do Juízo suscitado para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal.

(CC 105.358/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 22/10/2010)

A 27ª Vara Federal do Rio de Janeiro não detém competência para processar execuções fiscais e a 6ª Vara Federal de Execuções Fiscais é munida de competência funcional absoluta; sendo assim, não há espaço - na singularidade do caso - para a remessa da execução ao juízo federal comum, assistindo razão à d. magistrada.

Sendo o presente agravo de instrumento manifestamente improcedente, além de confrontar com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Johansom di Salvo

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002640-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002640-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : ISRAEL TELIS DA ROCHA
AGRAVADO : ALEX CRESCENCIO DE MIRANDA
ADVOGADO : CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001142420134036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Consta que a agravante, Universidade Federal do ABC, recusou-se a assinar termo de estágio voluntário do aluno do curso de Ciência e Tecnologia, Sr. Alex Crescêncio de Miranda, com a empresa Mercedes Benz do Brasil S/A, porque o acadêmico não tinha coeficiente de aproveitamento discente igual ou superior a 2, mínimo necessário para aquele fim conforme resolução interna do instituto de ensino superior.

O interessado postulou, em vão, a intervenção do Reitor da Universidade Federal do ABC, procurando mostrar-lhe que a empresa Mercedes Benz do Brasil S/A o aprovou para freqüentar estágio remunerado - do qual é necessitado - após exame de currículo e entrevista pessoal com o Sr. Alex Crescêncio de Miranda; só faltava o "aceite" (assinatura do contrato de estágio pelo funcionário competente da Divisão de Estágio e Monitoria) da Universidade Federal do ABC que lhe foi negado em face da existência do coeficiente já referido. Consta que Alex Crescêncio de Miranda recorreu até mesmo ao Ministro da Educação.

Ao que se desume dos autos, como não recebeu - desde dezembro de 2012 - resposta dessas autoridades, recorreu ao Judiciário, sendo que no r. Juízo *a quo* obteve antecipação de tutela em seu favor (fls. 34/35), sendo essa a decisão agravada.

Sustenta a agravante Universidade Federal do ABC que sua negativa fundamentou-se nas regras acadêmicas (Resolução nº 112) formuladas com base na autonomia universitária albergada no art. 207 da CF, não cabendo ao Judiciário incursionar nessa seara.

Aduz que conforme a Resolução nº 112 o coeficiente acadêmico que autoriza a agravante a aceder a estágio não obrigatório, deve ser igual ou superior a 2, e *in casu* o aluno atingiu apenas 1,87, aí residindo a inverossimilhança do pedido.

Houve pleito de antecipação de tutela.

Decido.

A fundamentação tecida na decisão agravada é superior aos argumentos deduzidos na minuta.

Para começar, não se pode dizer que por conta da autonomia universitária as Universidades se safam do Poder Judiciário. Aliás, ninguém se livra de ter seus atos perscrutados pelo Judiciário desde que observado o princípio dispositivo aventado no art. 2º do CPC.

Não vivemos mais - há muito tempo - sob regime antidemocrático e antirrepublicano capaz de salvaguardar certas pessoas e entidades, bem como muitas situações, da submissão ao crivo do Judiciário (art. 5º, XXXV, CF).

Ademais, *in casu* não se está invadindo a seara de discricionariedade (oportunidade e conveniência) da Universidade Federal do ABC em "melhor ajuizar" acerca do estágio pretendido pelo aluno.

O que foi muito bem colocado na decisão agravada é que o estágio também é meio de aprendizado e se a multinacional Mercedes Benz do Brasil S/A se satisfaz com o currículo do acadêmico e com a entrevista pessoal a que o mesmo se submeteu, não tem o menor sentido que justamente a Universidade que lhe presta o ensino formal oponha óbice a que o aluno possa freqüentar o estágio (bem remunerado, aliás) como complemento da formação acadêmica.

A burocracia da Universidade não pode prestar um desserviço ao aluno só porque lhe faltaram 0,13 para atingir certo limite que - no entender exclusivo da Instituição - o habilitaria a estagiar.

Ora, trata-se de estágio voluntário e é um *absurdo* que a Universidade se oponha a isso - *para prejudicar seu aluno* - fincada em números frios, olvidando, em favor da tecnocracia docente, realidades maiores da vida.

O autor é um moço de origem modesta que conseguiu a grande oportunidade de estagiar em empresa de prestígio, que celebrará em favor dele um programa de até 2 anos de estágio bem remunerado e com auxílio-transporte. É de

clareza solar que esse evento ilustrará o currículo do aluno e o ajudará no futuro.
Quem terá coragem de, com base na mera burocracia acadêmica, vetar-lhe essa oportunidade ? Certamente não o Poder Judiciário !

Indefiro a antecipação de tutela rogada e mantenho a salutar decisão agravada.

Comunique-se incontinenti ao Juízo "a quo".

Oficie-se comunicando também ao interessado no endereço de fl. 24v).

À contraminuta (fl. 2v) e após ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002644-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002644-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO : LAZARO FERNANDES e outros
: ANTONIO PEDRO CLERICI
: DAVINA FERNANDES
: MARIA DE LOURDES GAGLIANO DE BIAGI
ADVOGADO : MARCELO BARTHOLOMEU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00235778919984036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002670-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002670-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : METALURGICA FPS DO BRASIL LTDA massa falida
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LOPES MARIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00119527220014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002785-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002785-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
PROCURADOR : MELISSA AOYAMA
AGRAVADO : CLUBE DR ANTONIO AUGUSTO REIS NEVES THERMAS DOS LARANJAIS
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Olimpia SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187236620094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002902-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002902-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MONTE CRISTO PROPAGANDA E EVENTOS LTDA e outros
: SIMONE COELHO GUIMARAES
: EDUARDO CASSEB
: MARCIA ASSAD CASSEB
: LUIZ FLAVIO GONCALVES
: ROBERTO LOURENCO
: ABRAO MUHAMAD ASSAN
ADVOGADO : JORGE PIRES DE CAMARGO ELIAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00662540920034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003156-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003156-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA
AGRAVADO : FABRICA DE BALAS ZANOVELLO LTDA
ADVOGADO : DONISETTE GOMES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 00047742420098260272 A Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20803/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208162-07.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.067926-8/SP

APELANTE : AGOSTINHO TEIXEIRA DE AZEVEDO
ADVOGADO : VANESSA DE SOUSA LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação interposta por **Agostinho Teixeira de Azevedo** contra Sentença que julgou improcedente ação proposta em face da **União Federal**, visando ao reconhecimento de sua condição de ex-combatente, nos termos da Lei nº 5.315/63, com a emissão de certidão militar, a fim de receber pensão militar especial.

O objeto da ação é a obtenção de pensão especial, com regime próprio de previdência e mantida pela União, que não tem relação com os benefícios concedidos pela Previdência Social aos ex-combatentes, nos termos da Lei nº 4.297/63. A matéria foi decidida pelas turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, conforme exemplificam os seguintes julgados:

AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. EX-COMBATENTE. SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. PENSÃO ESPECIAL. LEI N.º 5.315/67. CERTIDÃO EXPEDIDA PELO MINISTÉRIO DA MARINHA/DIRETORIA DOS PORTOS E COSTAS. IMPRESTABILIDADE PARA COMPROVAR A EFETIVA PARTICIPAÇÃO EM OPERAÇÕES BÉLICAS. AUSÊNCIA DO REQUISITO NECESSÁRIO CAPAZ DE AMPARAR A AQUISIÇÃO DO DIREITO PRETENDIDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Trata-se de ação ordinária interposta pelo autor objetivando a condenação da União Federal ao pagamento de pensão especial de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, nos termos do artigo 30 da Lei n.º 4.242/63 e artigo 53, inciso II do ADCT.

II - O autor amparou a sua pretensão apenas na certidão expedida pela Marinha do Brasil/Diretoria de Portos e Costas, a qual traz a informação de que o mesmo foi ex-combatente, nos moldes do art. 2º da Lei n.º 5.698/71 e que embarcou como tripulante da embarcação brasileira Lancha "Ponta de Leste", no período de 23/11/1944 a 07/04/1945, fazendo duas ou mais viagens em zonas de ataques submarinos no período mencionado na referida lei.

III - Tais informações, por si só, não se prestam para comprovar a sua efetiva participação em operações bélicas, requisito este exigido pela Lei n.º 5.315/67 para a concessão de pensão especial.

IV - É considerado ex-combatente apenas aquele que efetivamente tenha participado das operações bélicas da Segunda Guerra Mundial, sendo insuficiente a simples comprovação de serviço militar em zona de guerra para a aquisição do direito pretendido.

V - Agravo legal improvido.

(TRF3- Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Agravo Legal em AC 2007.61.04.007832-9/SP, publ. D.E. 30.03.2012.)

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Hermelindo Delanhese com vistas ao recebimento da pensão especial de ex-combatente prevista no art. 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Sustenta o autor que, no período de 01/11/1941 a 29/09/1944, serviu ao Exército Brasileiro. Afirma que, nesse interstício, recebeu treinamento militar e foi graduado como soldado com especialidade de sinaleiro observador. Aduz que, em face da sua atuação no Exército durante o período da Segunda Guerra Mundial, faz jus à pensão especial de ex-combatente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil. Ademais, condenou o autor ao pagamento das custas e honorários processuais, ressalvado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação, o autor reitera argumentos expendidos na inicial e pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

A benesse sub judice foi instituída pelo art. 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias nos seguintes termos:

"Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

III - em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior;"

O conceito de ex-combatente, por sua vez, pode ser extraído na Lei 5.315/67:

"Art. 1º Considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do artigo 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente."

A pensão especial prevista no art. 53 do ADCT substituiu as pensões destinadas aos combatentes por força das legislações anteriores. A novel legislação atribuiu um caráter recompensatório àqueles que serviram à Pátria em tempos de Guerra. Deixou de exigir a insuficiência financeira ou a incapacidade física, condições estas que deveriam ser preenchidas pelos candidatos à pensão de ex-combatente com base nas Leis 4.242/63 ou Lei 6.592/78.

Coadunando-se com esse caráter recompensatório da pensão especial prevista no art. 53 do ADCT, a jurisprudência passou a ampliar o conceito de ex-combatente considerando-se como tal não só aquele indivíduo que tivesse participado da Segunda Guerra Mundial no Teatro de Operações da Itália. Assim, o conceito de ex-combatente foi estendido àqueles que comprovadamente, cumpriram, à época, missões de segurança e vigilância do litoral brasileiro como um todo, na condição de integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas incumbências. Ou ainda, com relação aos integrantes da marinha mercante, aqueles que realizaram, ao menos, duas viagens em zonas de ataques submarinos (STJ, AgRg no Ag 1174771/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 22/03/2010; STJ, AgRg no REsp 979.740/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 29/03/2010).

Não obstante, não há nos autos documento que comprove condição de ex-combatente do ora apelante. A declaração acostada à fl. 21 apenas permite inferir que o autor é reservista de primeira categoria, tendo prestado serviço ao Exército Brasileiro na graduação de soldado, com especialidade em sinalheiro observador, no período de 1/11/1941 a 29/09/1944. Não há qualquer informação que permita concluir que o autor tenha participado de missões de vigilância e segurança do litoral brasileiro durante a 2.ª Guerra Mundial ou tenha participado da marinha mercante.

O ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito; incumbe à parte autora, nos termos do art. 333, I do CPC e, no caso vertente, dele não se desincumbiu, eis que não demonstrou ter preenchido a qualidade de ex-combatente, seja pelo conceito dado pela Lei 5.315/67, seja pelo conceito extensivo consolidado na jurisprudência.

Nesse sentido:

PARTE AUTORA REQUERENDO BENEFÍCIOS DE EX-COMBATENTE. Ausência de prova da condição de ex-combatente. recurso improvido. I- Objetivava a parte autora a pensão especial de ex-combatente, tendo em vista ser viúva do de cujus. II- No caso em lide, cabe a parte autora o ônus probatório, a respeito da efetiva condição de ex-combatente, contudo tal obrigação não pôde ser satisfeita, na medida em que o relacionamento da Administração Pública com a parte autora pautou-se pela observação da legalidade. Os documentos de fls. 72 bem como os aduzidos aos autos às fls. 94/98, não consolidam suporte fático ou jurídico para que alegações contra a sentença atacada possam ser atendidas. III- Recurso improvido. (TRF2, AC 200351010117981, Desembargador Federal REIS FRIEDE, DJU - Data::24/05/2007 - Página::348)

(...)omissis

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 caput do CPC, nego seguimento à apelação do autor. (TRF3R. - Rel. Des. Fed. José Lunardelli, AC nº 2009.61.10.014510-7/SP, publ. D.E. 15.09.2011)

Cuida-se, pois, de questão afeta à competência da Primeira Seção desta Corte, definida no artigo 10, § 1º, inciso VII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte *verbis*:

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

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

(...)

VII - aos servidores civis e militares;

Nesses termos, esta Sétima Turma não é competente para conhecer e julgar o feito.

Ante o exposto, declino da competência para conhecer e julgar esta Apelação Cível, e determino sua redistribuição a uma das turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1322/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060970-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060970-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA FARIA PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 06.00.00026-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Determinou a incidência da correção monetária, contadas a partir de cada prestação vencida, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação.

Foi concedida a tutela antecipada para a implantação imediata do benefício concedido.

O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada e pugna pela redução da verba honorária arbitrada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores

para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia dos documentos que comprovam a condição de lavradora, considerando que início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida, na qual as testemunhas arroladas confirmaram a atividade rural da autora.

Os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que "*2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade.*" Também nesta E.Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: "*não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência.*"

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 55/56, o qual atesta ser a autora portadora de "*osteoartrite dos joelhos, hérnia discal lombar*". Concluiu pela incapacidade laboral para atividade rural.

Considerando que a autora exercia atividade braçal, como rurícola, que notoriamente demanda esforços e o grau de instrução, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para outras atividades.

Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a partir da data da citação, conforme fixado na r. sentença, considerando os exames complementares apresentados que apontam o início da incapacidade em data anterior à data da propositura da ação.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do INSS.

Às fls. 91, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 10 de janeiro de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALEZ
Juiz Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1324/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013110-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013110-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA ANDRADE DA PAZ
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ
No. ORIG. : 05.00.00071-7 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e com juros de mora de 1% ao mês a partir da data do requerimento administrativo. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS alega manifesta ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, considerando que a autora foi acometida de doença incapacitante em meados de março de 1998, que autora trabalhou como rural por um período de sete meses e desde outubro de 1977 não mais laborou, nem fez bicos, conforme dados contidos em sua CTPS e confirmado pela autora (item 5 da perícia - fls. 55), de forma que a eclosão da doença a autora não ostentava a qualidade de segurado da previdência. Alega que o conjunto probatório evidencia que a autora não é trabalhadora rural, da mesma forma o marido da autora era trabalhador urbano conforme o registro do CNIS. Subsidiariamente, requer seja a data de início do benefício fixada na data da juntada do laudo pericial, insurge-se quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos conclusos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal

Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (doze), que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Para afirmar que a parte-requerente laborava como empregado sem registro em CTPS, é necessário verificar as provas indiciárias de sua atividade. Sobre esse aspecto, assinale-se que, para os trabalhadores rurais, a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*.

De fato, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período necessário para a comprovação da carência e da condição de segurado da Previdência.

Conforme o laudo de fls. 54/57, a autora apresenta seqüelas de acidente vascular cerebral, estando incapacitada de forma total e permanente.

Contudo, a lesão incapacitante ocorreu há 9 anos e conforme se verifica do laudo pericial às fls. 55, a autora refere ter trabalhado como trabalhadora rural braçal por 7 meses. Desde outubro de 1977, nega trabalhar ou fazer "bicos".

Tal fato pode ser confirmado pela CTPS juntado aos autos, com registro de vínculo como trabalhadora rural de 01.03.1977 a 10.10.1977.

A autora juntou também a certidão de casamento realizado em 07.04.1979. Contudo, conforme CNIS juntado aos autos, verifica-se que o marido da autora possui vínculos como trabalhador urbano, desde 01.06.1986, junto as empresas como PERBOAL MINÉRIOS LTDA, CALSUCAR COMÉRCIO DE MINERAIS LTDA ME, SODEXO DO BRASIL COMERCIAL LTDA, entre outros.

Nesse sentido, colaciono o entendimento desta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1- A prova material apresentada foi afastada, uma vez que existe nos autos comprovação de trabalho urbano do esposo. (CNIS fl. 93).

2- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1219823 0002459-13.2006.4.03.612, 7ª Turma, j. 13/02/2012, CJI 24/02/2012, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010).

Portanto, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora, e, por conseguinte, ausentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, ou seja, 12 (doze) contribuições, não há como deferir à parte autora o benefício da aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogo a tutela antecipada.

Comunique-se imediatamente o teor dessa decisão à autarquia ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de novembro de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022918-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022918-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTIM RODRIGUES DE FRANCA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 07.00.00154-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação (25/01/2008), no valor de um salário mínimo, com o pagamentos dos atrasados corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, bem assim o pagamento

dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se não for reformada integralmente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da realização da perícia e os descontos referente ao período entre a citação e a perícia. Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Acerca da renda familiar mensal (que deve ser declarada pelo interessado ou seu representante), na ADI 1.232-DF, o E. STF considerou válidas, em tese, as disposições do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993, que prevê o limite máximo de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo de renda mensal *per capita* da família para que esta seja considerada incapaz de prover a manutenção do idoso e do deficiente físico, para efeito de concessão de benefício previsto no art. 203, V, da Constituição. No entendimento do E. STF exposto nessa ADI, *"refutou-se o argumento de que o dispositivo impugnado inviabilizaria o exercício do direito ao referido benefício, uma vez que o legislador pode estabelecer uma hipótese objetiva para efeito da concessão do benefício previdenciário, não sendo vedada a possibilidade do surgimento de outras hipóteses, também mediante lei. Vencidos, em parte, os Min. Ilmar Galvão, Relator, e Néri da Silveira, que emprestavam à norma objeto da causa interpretação conforme à constituição, segundo a qual não ficam limitados os meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado deficiente ou idoso"*.

Como bem salientado nessa decisão do E. STF, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 3º, previu situação objetiva de miserabilidade, vale dizer, sempre serão pobres e carentes da proteção do Estado os membros de uma unidade familiar cuja renda *per capita* seja de até $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Porém, a situação subjetiva de cada requerente pode evidenciar particularidades que permitam asseverar a miserabilidade mesmo se a renda *per capita* superar $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, notadamente quando a idade e/ou a doença exigirem maiores gastos com remédios e outros cuidados básicos.

Há vários precedentes do E. STJ nesse sentido, como no RESP 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que *"o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a $\frac{1}{4}$ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor"*. No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Interpretando as circunstâncias de miserabilidade contidas na previsão do art. 203 V, da Constituição, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º/10/2003) esclareceu, em seu art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro idoso da família não será computado no cálculo da renda mensal familiar *per capita* a que se refere a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS (Lei 8.742/1993), regra a ser aplicada, por analogia, aos demais benefícios de valor mínimo recebidos por um de seus integrantes, com fundamento nos princípios da razoabilidade e da isonomia (v., nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 865691, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 14/02/2007, v.u., DJU 23/03/2007, p. 309; e AG 206966, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/04/2006, v.u., DJU 25/08/2006, p. 403).

In casu, o postulante, nascido em 08/10/1967 (fl. 13), propôs ação em 25/10/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial, em 24/12/2010, estando o autor com 43 (quarenta e três) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de "*transtorno bipolar, episódio atual depressivo grave com sintomas psicóticos*", que o incapacita para a atividade laborativa (fls. 104/107).

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 01/07/2009 (fls. 70/71), que o requerente reside em imóvel alugado, composto por 03 (três) cômodos.

Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por ele e sua companheira, a Sra. Celina Ferreira da Silva, 41 anos, do lar.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente advinha dos rendimentos auferidos pelo autor com seu trabalho esporádico de lavrador/diarista e do benefício social do município recebido por sua companheira, totalizando uma renda de R\$ 300,00.

Os gastos do núcleo familiar correspondem a aluguel R\$ 130,00, água, luz e gás R\$ 100,00 e alimentação R\$ 70,00.

Assim, conclui-se, pois, que no presente caso a renda familiar *per capita* é inexistente, sendo bem inferior a 1/4 do salário mínimo.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, anexo, verificou-se que o autor possui registro de trabalho no período de 01/03/2010 a janeiro de 2011, totalizando dez meses de trabalho em data posterior à concessão da tutela antecipada.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (25/01/2008 - fl. 23vº), à falta de requerimento administrativo (art. 209, do CPC) até o dia anterior ao de seu retorno ao trabalho (28/02/2010).

Impõe-se, por isso, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para conceder o benefício assistencial a partir da citação (25/01/2008) até o dia anterior ao retorno do autor ao trabalho, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as

seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20832/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203816-23.1991.4.03.6104/SP

96.03.082776-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RUFINO DOS SANTOS e outros
	: JOSE AUGUSTO DE FREITAS
	: JOSE ROBERTO GREGO CERQUEIRA
ADVOGADO	: ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
SUCEDIDO	: NELSON CERQUEIRA falecido
APELADO	: RAUL GOMES
	: SEBASTIAO DE SOUZA
ADVOGADO	: ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
SUCEDIDO	: BENTO VICENTE VIEIRA falecido
APELADO	: ALOISIO SILVA
	: NADJA MARIA DE GOES CARLOS e outros
	: JOSE EBER DE GOIS
	: VICTOR CESAR NUNES DE GOES
ADVOGADO	: ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
SUCEDIDO	: JOSE GOES falecido
APELADO	: PAULO AVELINO VIEIRA
ADVOGADO	: ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK
No. ORIG.	: 91.02.03816-1 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 351:

Tendo em vista a certidão de óbito do Sr. Bento Vicente Vieira (fls. 311), na qual consta que o falecido era viúvo, deixando apenas um filho maior, defiro a habilitação de Paulo Avelino Vieira, requerida a fls. 311/315,

determinando a remessa dos autos a Subsecretaria de Registro e Informações Processuais (UFOR), para as anotações cabíveis.

P. Int.

São Paulo, 23 de janeiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032604-97.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.032604-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO ELIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZA APPARECIDA CAVALCANTI LEVORATO
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: FABIO ROBERTO PIOZZI
: EDSON RICARDO PONTES
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
SUCEDIDO : WALDOMIRO LEVORATO falecido
No. ORIG. : 97.00.00114-2 1 Vr SAO PEDRO/SP

DESPACHO

Diante da concordância da entidade autárquica, defiro a habilitação.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002725-42.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002725-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ORLANDO DONATTI e outros
: ORLANDO ANGELELLI
: ORLANDO ANTONIO REDIVO
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro
APELANTE : PEDRO JOSE PAVANI
: FLORINDO BENEDITO PAVANI
: LEONILDE PAVANE
: ARACI MARIA PAVANI
: GENI JOANA PAVANI BIGARAM
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO

SUCEDIDO : OTAVIO PAVANI falecido
 APELANTE : OLGA JECEV TRIFANOVAS
 : RUBENS FRANCO
 : NADIR VASKYS FABRICIO
 ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro
 SUCEDIDO : RUBENS FABRICIO falecido
 APELANTE : RODOLFO DUARTE AMORIM
 : SEBASTIAO MAGALLEN DE PAULA
 : STEVO STRUBLIC
 : SERGIO DE PAULA
 : SILVIO BEDIN
 : VALDEMAR EVANGELISTA DA CUNHA
 : VERA CARRILHO
 : WILSON GOMES
 : WALDIR BRANCO
 : WILSON BRED A
 : WILSON BRANDANI TENORIO
 : WILSON DO AMARAL
 : ZENIR DE CARVALHO PINTO
 : ANTONIO MANDUCA FERREIRA
 ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELANTE : MARIA CIFFOLILLO FITTI
 ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO

DESPACHO

Nos termos do artigo 112, da Lei nº 8.213/91, os herdeiros civis só sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes previdenciários.

Os filhos, consoante certidão de óbito, são maiores de 21 anos.

Assim a habilitação tão-somente será admitida à viúva MARIA CIFFOLILLO FITTI, na medida em que apenas o cônjuge e os filhos menores são beneficiários/dependentes da pensão por morte, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, pois em relação aos filhos maiores, não mais incide a presunção de dependência econômica em relação ao genitor.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002761-66.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002761-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
 APELADO : LEILA APARECIDA MOREIRA LIMA e outros

ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00027616620064036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Diante da concordância da entidade autárquica, defiro a habilitação.
Retifique-se a autuação.
I.

São Paulo, 19 de dezembro de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004503-87.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004503-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : JOSE GERALDO ANTUNES PINTO
ADVOGADO : LUCIANO JESUS CARAM e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00045038720064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a minha convocação para este Gabinete vago em razão da aposentadoria da Desembargadora Federal Marianina Galante, a partir de 19.11.2012 e a Solicitação de nº 2013.10.00147-0 da Ouvidoria Geral desta E. Corte, em anexo, e, ainda, por ter proferido a sentença neste processo (fls. 171/176), declaro-me impedida para officiar no presente feito, nos termos do art. 134, III do C.P.C.
Encaminhem-se, pois, os autos à UFOR para a sua redistribuição.
P.I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011974-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011974-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
APELADO : APARECIDA DE MELO RICOBELLO

ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
SUCEDIDO : WALDOMIRO RICOBELLO falecido
No. ORIG. : 07.00.00196-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 198 em diante: julgo habilitada *APARECIDA DE MELO RICOBELLO*, viúva do autor, *Waldomiro Ricobello* (art. 112 da Lei 8.213/91).

O artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela viúva-herdeira, cuja dependência em relação ao *de cuius* é presumida.

Outrossim, os outros herdeiros, filhos do *de cuius*, eram maiores à época do óbito. Além disso, não restou demonstrada, nestes autos, eventual dependência (fls. 204).

De efeito, na hipótese de habilitação decorrente do óbito do segurado que deixa dependentes previdenciários, o artigo a ser aplicado é aquele previsto na Lei de Benefícios da Previdência Social, conforme tem decidido, reiteradamente, esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE DEPENDENTES NA FORMA DO ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Comprovada a condição de herdeira da Agravante, como esposa do segurado falecido, estando esta configurada como única dependente habilitada à pensão por morte, deve ser esta habilitada a receber o crédito proveniente de ação previdenciária, proposta em vida pelo segurado.

2 - O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus sucessores na forma da lei civil na falta de dependentes habilitados à pensão por morte, inteligência do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

3 - Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AG nº 126557, proc. nº 200103000062007, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., DJU: 30.03.06, p. 353). (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA - AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (EREsp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cuius", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao percebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

- Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Juíza Eva Regina, 7ª Turma, v.u., j. 11.06.07, DJU 05.07.07, p. 187). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SENTENÇA CONCESSIVA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALECIMENTO DO AUTOR APÓS A SENTENÇA: HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. TERMO FINAL.

(...) omissis

VII - Comprovado o falecimento do autor no curso do processo, há de ser aplicada a regra posta no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, para que os valores devidos a título de aposentadoria por invalidez sejam concedidos aos herdeiros habilitados, a partir da data do ajuizamento da ação (22.06.98) até a data do óbito (24.10.99).

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC 2000.03.99.075228-6, Rel. Juíza Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., j. 13.12.04, DJU 24.02.05, p. 459).

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Juiz Sérgio

Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 23.09.03, DJU 10.10.03). (g.n)

No mesmo sentido, o entendimento do C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE.

Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento". Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De outro lado, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STF - REsp nº 60246/AL, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

*1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.
2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitado à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento (art. 112 da Lei 8213/91).*

3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei 8213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003. Recurso improvido." (STJ - REsp 546497/CE, 6ª Turma, v.u., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 15/12/2003, p. 435).

Cumpra, por fim, observar, que a lei especial se sobrepõe à lei geral. *In casu*, a Lei 8.213/91 tem natureza de lei especial, e como a matéria *sub judice* está nela disciplinada, refoge ao comando genérico do Código Civil.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.

(...) omissis

4. In casu, lex specialis convive com lex generalis, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (pactum sunt servanda).

5. É cediço na doutrina que: 'para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir ('Lex posterior generalis non derogat speciali', 'legi speciali per generalem no abrogatur'), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (Lex specialis derogat legi generali)'. (Maria Helena Diniz. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.

(...) omissis

8. Recurso especial improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp. 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25-10-2005, v. u., DJ 14-11-2005, p. 195.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 201).

À Distribuição, para adoção das providências cabíveis.

Após, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000487-77.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000487-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
APELADO : ZULMIRA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 00004877720114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 112, da Lei nº 8.213/91, os herdeiros civis só sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes previdenciários.

Os filhos, consoante certidão de óbito e documentos juntados com o pedido de habilitação, são maiores de 21 anos.

Assim a habilitação tão-somente será admitida à viúva ZULMIRA DA SILVA PEREIRA, na medida em que apenas o cônjuge e os filhos menores são beneficiários/dependentes da pensão por morte, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, pois em relação aos filhos maiores, não mais incide a presunção de dependência econômica em relação ao genitor.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035010-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035010-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOAO PEREIRA CARDOSO
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 11.00.01521-4 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de justiça gratuita (fl. 133).

Sustenta, o agravante, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita não se exige comprovação da situação financeira e do estado de pobreza, bastando a declaração da parte de não possuir recursos para arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a Justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei nº 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE nº 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei nº 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei nº 7.510/86, subsistindo íntegra, em consequência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)

Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo. Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente." (gn)

(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)

Destarte, cumpriria à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, se constatado seu interesse em assim proceder, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, consoante artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50, o que não ocorreu. Nesse sentido, o Ministro Sálvio de Figueiredo decidiu que *"afigura-se mais sensato que se carrie à parte contrária o ônus de demonstrar ser falaciosa a declaração apresentada"*.

A denegação do pedido de justiça gratuita se deu sob o argumento de que *"os rendimentos e os bens do autor demonstram que tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do próprio sustento"* (fl. 133).

De acordo com declarações de imposto de renda dos anos de 2009, 2010 e 2011, os rendimentos do autor provêm do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, de valor não superior a dois mil reais (fls. 14-16).

Extrato de detalhamento de crédito, emitido pela Previdência Social, indica rendimento líquido de R\$ 1.708,62 para a competência 06/2011 (fl. 53).

Tais informações, contudo, não são suficientes para comprovar que tenha condições de arcar com as custas do processo.

Dito isso, sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para possibilitar ao agravante gozar do benefício pleiteado.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035600-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035600-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA RAQUEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BENEDITA APARECIDA T LOPES LEITE DA MOTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 12.00.00171-8 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 119).

Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão da medida. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal para determinar a implantação do benefício.

Decido.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A condição de segurado do *de cujus* restou incontroversa, circunstância evidenciada pelo recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme extrato de detalhamento de crédito emitido pela Previdência Social (fl. 22).

Superada a questão relativa à qualidade de segurado, passa-se à análise da dependência econômica, único requisito subjetivo exigido da postulante de pensão *post mortem*.

O artigo 16, inciso I e §4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;
(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifos nossos)

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, §3º, trata a união estável como entidade familiar. O instituto foi reconhecido pela Lei nº 9.278/1996, que regulou o dispositivo constitucional.

O Código Civil, por sua vez, à luz da Constituição, estabelece que:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na

convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

O Decreto nº 3.048 de 1999, que aprova o Regulamento da Previdência Social, dispõe:

Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

§6o Considera-se união estável aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o §1o do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. (Redação dada pelo Decreto nº 6.384, de 2008).

Embora as referidas normas não tragam a exigência de um tempo mínimo de convivência a caracterizar a união estável, não se pode ignorar os termos lá dispostos, no sentido de que deve haver convivência pública, contínua e duradoura, com intenção de constituição de família.

In casu, ao menos por ora, a condição de companheira não resta suficientemente demonstrada.

De acordo com a petição inicial, o relacionamento entre a autora, ora agravante, e o falecido segurado "*iniciou-se em meados de maio de 2011 e se estendeu até a data do falecimento do varão, em 18 de maio de 2012*" (fl. 14).

Conquanto tenha acostado documentos que indicam a existência de relacionamento pessoal com o segurado (fotografias, declaração de óbito do *de cuius*, feita pela agravada, boletos do plano de saúde do segurado, datados de janeiro a junho de 2012 e encaminhados para o correio eletrônico da requerente, despesas de funeral, guia de internação e termo de responsabilidade para realização de exames, declarações de conhecidos do casal etc), não resta demonstrada a alegada união estável.

Embora afirme que residia com o falecido sob o mesmo teto, vários são os endereços constantes nos documentos fornecidos em nome do segurado (Chácara Paraíso - Bairro Santuário, Rua Treze de Maio - Vila São Cristo, Bairro Água Branca).

É dizer, a agravante não logrou êxito em destacar que sua relação possui contornos que a diferenciam de mera ligação afetiva, vulgo namoro, havendo óbice, por ora, à concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência das Cortes Regionais:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA - UNIÃO ESTÁVEL - INSUFICIÊNCIA DE PROVA DE VIDA EM COMUM. I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão está comprovada, uma vez que, na data do óbito (11.06.2000), mantinha vínculo de emprego regularmente anotado em carteira profissional. III - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal. IV - O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. V - Da prova colhida não se tira que a autora e o segurado falecido viveram em união estável por longo período. Além de não ter havido prova cabal de endereço comum, restou bem consolidada nos testemunhos a circunstância de que o falecido não teve tempo de convivência com a autora a ponto de configurar união estável. VI - Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF. VII - Remessa oficial e Apelação do INSS providas. Apelação da autora prejudicada.

(APELREE 200203990463741, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 de 29/04/2010) (Grifo nosso)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. EXCLUSÃO DE DEPENDENTE HABILITADO. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. INSUFICIÊNCIA DA PROVA. CONJECTÁRIOS. 1. O benefício de pensão por morte independe de carência e rege-se pela legislação vigente na data do óbito. 2. Hipótese em que a prova, documental e testemunhal, colhida nos autos é insuficiente para um juízo de certeza acerca da existência de união estável ou de simples namoro entre o instituidor da pensão e a suposta companheira habilitada como dependente, pois não foi demonstrada a convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família no período anterior ao óbito. 3. Sentença reformada para julgar procedente o pedido de exclusão da suposta companheira do rol dos dependentes habilitados a perceber a pensão por morte, passando a filha, ora autora, a ser a única beneficiária do benefício.

(Omissis)(AC 200070020022969, MARIA ISABEL PEZZI KLEIN, TRF4 - QUINTA TURMA, DIÁRIO ELETRÔNICO de 05/10/2009.) (Grifo nosso)

E ademais, sendo a agravante advogada, no exercício da profissão, possui recursos próprios para seu sustento, carecendo, portanto, o pedido, do necessário risco de lesão reparável ou de difícil reparação.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001412-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MATOSINHO LOURENCO ARCANJO
ADVOGADO : ELISA VASCONCELOS BARREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 40009746820128260609 1 Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de justiça gratuita (fl. 51).

Sustenta, o agravante, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita não se exige comprovação da situação financeira e do estado de pobreza, bastando a declaração da parte de não possuir recursos para arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a Justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei nº 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE nº 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei nº 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei nº 7.510/86, subsistindo íntegra, em consequência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)

Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente." (gn)

(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)

Destarte, cumpriria à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, se constatado seu interesse em assim proceder, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, consoante artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50, o que não ocorreu. Nesse sentido, o Ministro Sálvio de Figueiredo decidiu que "*afigura-se mais sensato que se carrie à parte contrária o ônus de demonstrar ser falaciosa a declaração apresentada*".

A denegação do pedido de justiça gratuita se deu sob o argumento de que o requerente possui renda mensal de R\$ 2.574,48, bem como "*contratou advogado particular, ainda que em tese pudesse contar com indicação de defensor nomeado nos termos do Convênio OAB/PGE*" (fl. 51).

De fato, o autor, ora agravante, é representado por advogado particular (fl. 19) e recebe aposentadoria por invalidez no valor mencionado pelo juízo, referente à competência de novembro/2012 (fl. 36).

Tais informações, contudo, não são suficientes para comprovar que tenha condições de arcar com as custas do processo.

Dito isso, sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para possibilitar ao agravante gozar do benefício pleiteado.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001622-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : SERGIO LUIS DE SOUSA
ADVOGADO : JULIANO JOSÉ PIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00026768620124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de seguro-desemprego, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela e determinou a exclusão da Câmara Municipal

de Betim do pólo passivo da lide (fls. 38-39).

Narra, o agravante, que foi funcionário da empresa POLIMETRI no período de 07.02.2005 a 15.07.2012, tendo sido dispensado sem justa causa, motivo pelo qual requereu o seguro-desemprego. O benefício, afirma, lhe foi negado pelo Ministério do Trabalho, ao argumento de que o agravante apresenta vínculo empregatício junto à Câmara Municipal de Betim desde 02.01.2009. Alega que "*nunca trabalhou ou prestou algum tipo de serviço para (a) primeira agravada*", mas a sua exclusão do pólo passivo pelo juízo *a quo* é equivocada, pois "*ao final do presente feito, pode ficar comprovado que a primeira agravada pode ter cometido erro, ou ter agido de má-fé usando o nome e o PIS do agravante*". Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se o cancelamento do registro de trabalho questionado, o pagamento das parcelas do seguro-desemprego e a manutenção da Câmara Municipal de Betim no pólo passivo da ação.

Decido.

Por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 0090566-29.2007.4.03.0000/SP, o Órgão Especial desta Corte, por maioria, decidiu que compete às turmas pertencentes à Terceira Seção julgar os feitos relativos ao seguro-desemprego.

Dito isso, prossigo.

O seguro-desemprego, previsto nos artigos 7º, II, 201, III e 239 da Constituição Federal de 1988, foi regulamentado pela lei nº 7.998/90. Trata-se de benefício de caráter temporário, destinado a prover assistência financeira ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa.

De acordo com a supracitada lei e com as informações veiculadas pelo sítio do Ministério do Trabalho e Emprego, os recursos para pagamento do benefício são oriundos do FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador e os valores são liberados, ao desempregado, pela Caixa Econômica Federal.

In casu, é relevante esclarecer, da narrativa do agravante e dos documentos juntados às fls. 27-29, extrai-se que o benefício foi indeferido pelo Ministério do Trabalho e Emprego, motivo pelo qual a União é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, não havendo qualquer insurgência em relação à Caixa Econômica Federal.

Quanto à Câmara Municipal de Betim, assim se manifestou o juízo *a quo*, em decisão agravada (fls. 38-39):

"De início, determino a exclusão de 'Município de Betim - Câmara Municipal' do pólo passivo do presente feito, uma vez que inexistente entre ela e a parte interessada relação jurídica material concernente aos fatos.

(...)

Contudo, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) do INSS, cuja juntada ora determino, estão a indicar, neste momento processual, provável existência do referido vínculo empregatício do autor com a Câmara Municipal de Betim.

Até prova inequívoca em sentido contrário, não me parece devido o pagamento das parcelas do benefício de seguro-desemprego.

(...)

Oficie-se a Câmara do Município de Betim, para que esclareça se SERGIO LUIS DE SOUSA integrou seu quadro de empregados e, se o caso, por qual período" (grifos nossos).

À primeira vista, parece assistir razão ao agravante quanto à necessidade de se manter a referida Câmara Municipal no pólo passivo da ação, tendo, o próprio juízo *a quo*, reconhecido que dados de cadastro oficial apontam suposto vínculo empregatício com o ente legislativo, daí ser temerário afirmar que inexistente relação jurídica material a justificar a permanência desse no feito.

Nesse caso, é certo que a presença da União no pólo passivo da ação atrairia a competência da Justiça Federal, de natureza absoluta e inderrogável, nos termos do artigo 109, I, da Constituição Federal, não se tratando de uma das causas excepcionais previstas, envolvendo falências, acidente de trabalho e matérias sujeitas à Justiça Eleitoral ou à Justiça do Trabalho.

Contudo, é preciso avançar, visto que a parte autora, em sua petição inicial, a par do pedido de correção dos dados cadastrais por parte das agravadas, requer a concessão do benefício pleiteado e pretende que seja "*reconhecida a existência do dano moral, e o conseqüente direito à indenização dele decorrente*" (fls. 11-21), valores esses a serem pagos tanto pelo Ministério do Trabalho e Emprego quanto pela Câmara Municipal de Betim.

A cumulação de pedidos é permitida, nos termos do artigo 292, *caput*, do Código de Processo Civil, "*num único processo, contra o mesmo réu*", desde que observados determinados requisitos, dentre os quais destaco: "*que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo*" (art. 292, §1º, II, CPC).

Ora, se a cumulação só é permitida contra o mesmo réu, desde que o juízo demandado seja competente para conhecer de todos os pedidos, em se tratando de mais de um pedido contra réus diversos, a interpretação que se faz deve ser ainda mais restritiva, não se permitindo a cumulação.

Nesse sentido, a jurisprudência das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. RÉUS DISTINTOS. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIO DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. I - Ante o princípio da fungibilidade recursal e observado o requisito temporal, o agravo regimental ora interposto deve ser recebido como agravo, previsto no art. 557, §1º, do CPC. II - Os pedidos formulados pelo ora agravante estão estribados em fatos distintos e dirigem-se contra réus também distintos, o que impede sua cumulação no mesmo processo, a teor do art. 292, caput, do CPC. Dessa forma, torna-se imperativa a propositura de ações diferentes culminando com a formação de processos igualmente diversos, a saber: um pedido de reconhecimento de labor em condições especiais sob o RGPS formulado em face do INSS e outro pedido de reconhecimento de labor em condições especiais sob o regime estatutário formulado em face da União. III - A manutenção da União no pólo passivo da ação não autoriza prosseguimento do presente feito, posto que a relação jurídica processual em apreço apresenta vício em sua origem, conforme apontado anteriormente, de modo a impedir a constituição e o desenvolvimento válido e regular do processo, a teor do art. 267, IV, do CPC. IV - Agravo da parte autora desprovido."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível 2004.61.0.,008895-7, 10ª Turma, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 de 3.9.2008)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS CONTRA RÉUS DIVERSOS. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. APOSENTADORIA PERANTE ENTIDADE MUNICIPAL. INVIABILIDADE. 1. A cumulação de pedidos (cumulação objetiva) pressupõe conexão subjetiva. Só a conexão subjetiva (rectius= direcionamento de pedidos contra o mesmo réu), pois, permite o cúmulo objetivo (art. 292 do CPC). 2. Inviável, assim, a cumulação de pedidos quando ausente, como no caso em apreço (eis que formulados pedidos contra o INSS e o Instituto de Saúde do Paraná), a conexão subjetiva. 3. Hipótese na qual não se cogita de conexão objetiva (relação entre as causas pelo título ou pelo objeto), a evidenciar cúmulo subjetivo (litisconsórcio passivo), uma vez que não há relação direta entre a pretensão que contra o INSS foi dirigida (reconhecimento de tempo rural), e a que foi dirigida contra o Instituto de Previdência dos Servidores Públicos de Papanduva/SC (aposentadoria), ainda que entre aquela e esta exista relação de prejudicialidade. 4. Não fosse isso, há um outro empecilho para a cumulação pretendida: o cúmulo objetivo somente é possível caso seja competente para conhecer dos pedidos o mesmo juízo, conforme estabelece o inciso II do § 1º do artigo 292 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, quanto à pretensão contra o INSS dirigida, a competência é da Justiça Federal, enquanto que para a pretensão contra o IPREPAV dirigida a competência é da Justiça Estadual. 5. Como regra, ao juiz não é lícito escolher um dos réus para ser processado, pois não pode dispor em nome da parte. No caso em apreço, contudo, exercendo o Magistrado Estadual, mediante delegação (art. 109, § 3º da CF), jurisdição federal, somente pode conhecer do pedido em relação ao qual detém competência, no caso, aquele dirigido contra o INSS. Ademais, a pretensão que contra o INSS foi dirigida (reconhecimento do tempo urbano), caracteriza questão prejudicial externa em relação ao pedido que contra o Instituto de Previdência dos Servidores Públicos de Papanduva/SC foi dirigido (reconhecimento do direito à aposentadoria), de modo que esta última não pode ser exercida antes de decidida aquela, sequer havendo, em rigor, interesse processual a justificar a propositura da ação contra a autarquia estadual antes de reconhecido o tempo urbano e formulado o devido requerimento administrativo de aposentadoria. 6. O tempo de serviço urbano pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas - não sendo esta admitida exclusivamente, salvo por motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91)."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível 2005.04.01.007339-3, Turma Suplementar, rel. Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D. E. de 17.11.2008)

In casu, conquanto não se ignore a relação existente entre o vínculo empregatício atual, no ente municipal, e a negativa do requerimento administrativo do seguro-desemprego, não subsiste a insurgência da agravada quanto à composição do pólo passivo, pois além de ter havido cumulação de pedidos contra réus diversos, a competência para apreciar o pleito condenatório contra a Câmara Municipal de Betim é da Justiça Estadual, ao passo que o pedido de concessão do benefício - cumulado com pedido de indenização por danos morais - é da Justiça Federal. Correta, portanto, ainda que com outra fundamentação, a decisão do juízo *a quo*, no tocante à composição do pólo passivo, mantendo-se a tramitação do feito na 1ª Vara Federal de Mauá.

Com relação ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, embora haja documentos que tratam da dispensa imotivada do agravante pela empresa POLIMETRI (fls. 26-27), a existência de vínculo empregatício no CNIS (fls. 41-42) constitui óbice à concessão do benefício, ao menos por ora.

Note-se que, conforme consulta complementar ao CNIS, que ora determino a juntada, não se trata de cadastro em duplicidade em nome do agravante, como se homônimo houvesse. Consta apenas um cadastro de Sergio Luis de Sousa, nascido em 23.07.1967, com números de PIS e CPF conforme trazidos nestes autos. E, segundo dados lá lançados, houve pagamentos de salários superiores a R\$ 2.000,00 (dois mil reais) desde janeiro de 2009. A última remuneração lançada é da ordem de R\$ 3.307,21 para dezembro/2012.

É dizer, existe não apenas o registro de vínculo empregatício, mas também o efetivo pagamento de salário, a ser devidamente apurado.

De acordo com o artigo 3º, V, da Lei nº 7.998/90, somente terá direito ao benefício o trabalhador que comprove "*não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*".

Do exposto, restando evidenciada situação duvidosa, fica impedido o reconhecimento da pretensão.

Cumpra-se, por fim, que já foi encaminhado ofício ao departamento de recursos humanos da Câmara Municipal de Betim, solicitando-se os esclarecimentos pertinentes ao caso (fl. 43).

Dito isso, indefiro a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001701-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001701-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PAULO ROGERIO MASS
ADVOGADO : VALDECIR FERNANDES
ORIGEM : JUízo DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00091-3 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, deferiu pedido de realização de nova perícia (fl. 56).

Sustenta, o agravante, ser desnecessário o novo exame pericial, visto que a perícia judicial já realizada "*concluiu categoricamente que a parte autora não é portadora de patologia incapacitante*". Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O autor, ora agravado, ajuizou ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Realizada perícia médica judicial em 31.08.2012, foi constatada a ausência de incapacidade laboral (fls. 44-51).

Discordando da conclusão do laudo pericial, o agravado peticionou pleiteando a nomeação de novo perito, ao argumento de que encontra-se incapacitado desde dezembro de 2008. Juntou atestado médico particular datado dessa época (fls. 52-54).

O juízo *a quo* determinou a realização de nova perícia médica, em decisão ora agravada.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigo 421 do Código de Processo Civil).

Quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar a realização de nova perícia, nos termos do artigo 437 do CPC.

De acordo com o artigo 438 do diploma processual, a segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu. Ainda, o parágrafo único do artigo 439 do Código de Processo Civil frisa que a segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e de outra.

In casu, embora o perito não tenha ignorado a qualificação profissional do periciando, ao contrário do alegado pelo agravado, e a despeito do fato de que o atestado juntado à fl. 54 data de época anterior à perícia, é de se notar que, do laudo pericial judicial, consta a informação de que o agravado "*em 29/08/2012, passou por consulta*

médica e o parecer segue laudo anexo", bem como há menção a "*três anexos*" que acompanham o parecer do perito. Tais documentos, contudo, não foram trazidos no presente recurso.

Fato é que o juízo *a quo* optou pela realização de nova perícia, necessária para a formação de seu convencimento, faculdade que lhe confere a lei processual civil, segundo seu prudente arbítrio, descabendo censura à resolução adotada.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001709-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001709-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : MARIA NEIDE DE OLIVEIRA MUCELIN
ADVOGADO : EUKLES JOSE CAMPOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 13.00.00004-0 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Neide de Oliveira Mucelin, da decisão reproduzida a fls. 14, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Cumpre esclarecer, inicialmente, que a ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 27/02/2012 a 07/01/2013, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, ocasião em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, notadamente porque, embora a recorrente, nascida em 08/09/1957, afirme ser portadora de lombociatalgia com hérnia de disco lombar, osteoartrite de coluna lombar e cervical, além de fibromialgia, os exames e receituários médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 24/25, 37/71).

Observo que o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.
P.I.C.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001787-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001787-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ROSA MARIA LEITE
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 12.00.00135-4 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, determinou a comprovação de prévio requerimento administrativo (fls. 53-54).
Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - *Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*

3 - *Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, §3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

In casu, contudo, a agravante apresenta diversos registros de vínculos empregatícios urbanos e rurais em sua CTPS, em períodos interpolados que vão desde abril de 1987 a agosto de 2006, não se tratando de situação na qual a ausência de documentação mínima acarreta, de plano, o indeferimento administrativo.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001795-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001795-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : KEZIA ADRIANA DE ARAUJO ALVES
ADVOGADO : DIEGO SILVA DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00111917820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Kezia Adriana de Araújo, da decisão reproduzida a fls. 166/166v., que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, em favor da ora agravante.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 17/09/1970, afirme ser portadora de transtorno afetivo bipolar e transtornos obsessivos compulsivos, os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 91/194v.).

Observe que a ora agravante recebeu aposentadoria por invalidez, no período de 22/10/2005 a 05/06/2012.

Todavia, o INSS cessou o pagamento do benefício, ao argumento de que houve a recuperação da capacidade

laborativa.

Vale frisar, que o benefício de aposentadoria por invalidez não possui caráter definitivo, cessando com o desaparecimento da causa impeditiva da atividade laborativa, na forma do art. 42, *in fine*, da Lei n.º 8.213/91. Assim, o pleito indeferido na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Além do que, cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002011-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002011-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANGELA MARIA CANDIDO DE AZEVEDO
ADVOGADO : DAIENE KELLY GARCIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP
No. ORIG. : 12.00.04975-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação de prévio requerimento administrativo (fl. 24).

Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, §3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Ressalte-se que, *in casu*, a agravante é qualificada na petição inicial como rurícola, mas apresenta registro em CTPS nessa condição e também como trabalhadora urbana ("serviços gerais"), situação que não se confunde com aquelas em que o camponês labora sem registro em carteira.

Ademais, nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20820/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026766-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026766-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSEANE VITORIO CRAVO
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 12.00.00084-1 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por ROSEANE VITÓRIO CRAVO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020940-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AGRAVANTE : MARIO ALBERTO NACIF
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00115454020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO ALBERTO NACIF contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição. Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto estaria revista o valor da renda mensal inicial do benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030847-43.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : DEVANIR JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : ELISANGELA ALVES FARIA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00023508620124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEVANIR JOSE DE ALMEIDA contra a r. decisão que, em ação previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a liminar requerida com amparo na jurisprudência tirada do art. 7º, II, da Lei nº 1533/51. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar das ações previdenciárias, cumpre esclarecer que a liminar em mandado de segurança requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni juris*). Com efeito, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento da relevância desse fundamento, e, dada a impossibilidade da cognição plena do caso concreto (ressalte-se que se trata de exame sumário), penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte impetrante encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois exaurida a cognição que apontasse em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante do convencimento do direito vindicado e deferir a liminar a qualquer momento, sem olvidar-se, ainda, da natureza auto-executória da sentença que eventualmente conceda a ordem de segurança, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto atendida a pretensão em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002239-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002239-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SOLANGE FRANCISCA DE JESUS e outros
: JEAN GUSTAVO DE JESUS DE ALENCAR incapaz
: KETELLY VITORIA DE JESUS DE ALENCAR incapaz
ADVOGADO : ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 12.00.03989-5 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por JEAN GUSTAVO DE JESUS DE ALENCAR, KETELLY VITÓRIA DE JESUS DE ALENCAR (incapazes) e SOLANGE FRANCISCA DE JESUS, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio reclusão.

Em suas razões recursais de fls. 02/10, sustenta a parte agravante a presença dos requisitos necessários à medida de urgência, a fim de se cassar o benefício deferido indevidamente.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir

a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002557-29.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002557-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ANDERSON ANTONIO CUSTODIO DA FONSECA incapaz
ADVOGADO : ADRIANA VANESSA BRAGATTO e outro
REPRESENTANTE : ELIZABETE DA FONSECA GODOY
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00025572920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 138: officie-se para esclarecer que não há depósitos efetuados nos autos. Encaminho cópia da sentença de fls. 124/127, e dos ofícios de fls. 130/131 e 132.

Após, retornem os autos para julgamento do reexame necessário.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019008-72.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.019008-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : BERTOLINO INACIO DE SANTANA
ADVOGADO : RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA e outro
CODINOME : BERTULINO INACIO DE SANTANA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00190087220084036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nada a decidir, uma vez que esgotado o ofício jurisdicional deste relator, com a publicação da decisão de folhas 455/456, sem a interposição de qualquer recurso tempestivo.

Observo, ademais, que, quanto ao pedido formulado às folhas 458, não há capacidade postulatória.

Ressalto, ainda, que aberta vista à Defensoria Pública da União nada foi requerido (f. 459).

Assim, com urgência, devolvam-se os presentes autos à origem para prosseguimento regular do feito.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041717-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041717-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS MARCELO BORGES DE LIMA
ADVOGADO : ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10.00.00223-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

- Folhas: 393/396:

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado em segunda instância.

Indefiro o pleito, por ora.

Trata-se de questão que esteve afeta à competência do Juízo *a quo*, de modo que, até apreciação do recurso, devem prevalecer os efeitos da sentença apelada, pelos seus próprios fundamentos.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004565-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004565-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALOISIO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS POLIDORI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00045654820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 265/266:

A despeito da concessão da antecipação da tutela jurídica na r. sentença de f. 224/228 e o recebimento do recurso de apelação no efeito devolutivo (f. 245), determino seja aguardado o julgamento da apelação, à vista da apreciação dos documentos que instruem a petição inicial.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003328-40.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE CARLOS NUNES
ADVOGADO : HERCULA MONTEIRO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033284020114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 167/171.

A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista ao autor para as contrarrazões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040150-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040150-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO FELICIO NETO
ADVOGADO : REYNALDO AMARAL FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 00.00.00135-8 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Desentranhe-se a petição de folhas 84/108, arquivando-se-a, em pasta própria, na Subsecretaria da Nona Turma, para posterior retirada pelo seu subscritor, uma vez que o mesmo não possui capacidade postulatória (art. 36 CPC).

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033559-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033559-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUS DE SOUZA ANASTACIO
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI
REPRESENTANTE : JAQUELINE AMANCIO DE SOUZA
SUCEDIDO : WALDELICE DE SOUZA falecido
No. ORIG. : 06.00.00117-2 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação dos herdeiros de Waldelice de Souza falecida em 26.07.2011 (fl. 123).

Da certidão de óbito consta que a autora era solteira e deixou os filhos Jaqueline Amâncio de Souza, nascida em 30.07.1986, Gislaíne de Souza Anastácio, nascida em 17.08.1990 e Jesus de Souza Anastácio, nascido em 16.04.1997.

Os herdeiras juntaram aos autos as procurações a fim de habilitarem-se nos autos (fls. 124/134) e regularizar a representação processual, nos termos do art. 43, combinado com o 265, I, ambos do Código de Processo Civil. O INSS não se manifestou (fls. 137).

O MPF opinou pela habilitação dos herdeiros (fls. 139 e v.).

O art. 16 da Lei 8213/91 dispõe:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

IV - (Revogado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§ 1ª existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que viviam sob a esfera

econômica do falecido segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido, vem se manifestando o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"

Recurso conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Rel. Min. FELIX FISCHER).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(STJ, Sexta Turma, RESP177400, Proc. 199800416323-SP, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO).

Assim sendo, julgo habilitado o filho Jesus de Souza Anastácio, dependente habilitado à pensão por morte, nos termos do art. 112 da Lei 8213/91.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-32.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004561-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : LAZARO DIVINO DA ROCHA

DESPACHO

O autor recebeu benefício de auxílio-acidente entre 24-09-1987 até 28-07-2009 (cessado em decorrência da concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição).

Em dados constantes do sistema Plenus (fls. 76), consta que o autor foi enquadrado como **ferroviário**, quando da concessão do auxílio-acidente. Contudo, o sistema CNIS/Dataprev informa que a ocupação de trabalhador nos **serviços de coleta** de resíduos, de limpeza e conservação de áreas públicas.

Esclareça o INSS a divergência acima apontada.

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos os processos administrativos de concessão de benefícios indeferidos via administrativa (125.755.200-4 e 140.501.618-0) e para que esclareça a divergência entre os dados dos sistemas administrativos. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005313-90.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005313-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSANA FERNANDES
ADVOGADO : AIRTON FONSECA
: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Vistos.

Conforme exposto na inicial, **a autora recebe o benefício de pensão por morte em nome dos filhos menores, razão pela qual ajuizou esta ação, ou seja, para que o seu nome também fosse incluído como dependente previdenciária.**

Julgado procedente o pedido por meio da sentença de fls. 103/106, de 29.11.2006, o INSS manifestou-se a fls. 110 e afirmou que o benefício pleiteado judicialmente já havia sido concedido em 15.03.2002.

A fls. 125/126 a autora pediu que o INSS fosse intimado para dar cumprimento à sentença, razão pela qual, a fls. 138, mais uma vez, determinou-se ao réu que cumprisse a ordem judicial. No entanto, sequer se manifestou, o que motivou o protocolo de nova petição pela autora (fls. 143 e seguintes)

O exame dos autos revela que ao INSS foi determinado apenas que acrescentasse entre os dependentes previdenciários do falecido segurado, a autora, na qualidade de companheira, providência que ainda não foi concluída.

Diante do exposto, intime-se o INSS para que cumpra integralmente a ordem judicial, comprovando nestes autos a providência adotada (inclusão da autora como dependente previdenciária da pensão por morte, juntamente com os filhos menores, dos quais é representante legal).

Prazo: 10 (dez) dias.

No silêncio, retornem os autos para a adoção das providências necessárias.

Intimem-se. Publique-se. Cumpra-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003232-80.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.003232-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : CLARICE DE FATIMA RODRIGUES GALES
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032328020094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

- Folhas 156/158:

Dê-se vista à parte autora.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049944-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049944-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TAMARA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
REPRESENTANTE : NEUSA DE GODOY
No. ORIG. : 10.00.00233-4 2 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 168/180), intimem-se as partes.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010806-53.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010806-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES (Int.Pessoal)
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAFINE CAMILLE MARINHO GOMES incapaz
ADVOGADO : EZEQUIEL GONÇALVES DE SOUSA
: DAZIO VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : SANDRA BENTO MARINHO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00108065320104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 157/160:

Trata-se de pedido de devolução de prazo formulado pelo advogado Ezequiel Gonçalves de Sousa, perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto, sob a alegação de vício na intimação da decisão terminativa proferida às fls. 150/152, por não ter a publicação sido efetuada em nome do advogado Dázio Vasconcelos.

Por essa razão, os autos retornaram a esta Corte.

Não padece de vício a intimação realizada em nome do advogado Ezequiel Gonçalves de Sousa, regularmente constituído nestes autos, conforme procuração de fls. 23, em nome do qual consta a autuação por ter sido o subscritor das contrarrazões de apelação apresentadas nesta Corte.

Ressalto, por oportuno, que o advogado Dázio Vasconcelos sequer assinou as contrarrazões de apelação, não havendo pedido de exclusividade das publicações em seu nome nesta Corte.

Diante do exposto, indefiro o pedido de devolução de prazo, determinando o imediato retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento.

Anote-se o nome do advogado Dázio Vasconcelos para efeito futuras publicações.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033848-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033848-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SUELI YOKO KUBO DE LIMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 25/02/2013 433/463

ADVOGADO : NIVIA HELENA DE OLIVEIRA MELLO
ADVOGADO : SUELI YOKO KUBO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOAQUINA CECILIA DE JESUS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 98.00.00223-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Requisitem-se informações do Juízo *a quo*.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004753-41.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.004753-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO APARECIDO JULIANETTE
ADVOGADO : RICARDO VASCONCELOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo de concessão do benefício do autor e também o respectivo processo de revisão, que culminou na suspensão do benefício, posteriormente revertida por força desta ação. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033385-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033385-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA SERRA
No. ORIG. : 10.00.00220-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

- Folhas: 87

Diante da notícia de falecimento da parte autora, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros e, se for o caso, proceder-se à juntada da respectiva certidão de óbito. Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006332-58.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006332-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLANDO COSENTINO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CASTRO JARDIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

1. Em consulta ao CNIS, constata-se o recolhimento do valor equivalente a R\$2.801,54 no mês de março de 2007 associado ao NIT 1.170.748.507-5.

2. Ante o teor da sentença submetida a reexame e objeto de apelação (fls. 313/317), **oficie-se** ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que, **no prazo de 30 (trinta) dias**, informe se o referido recolhimento refere-se às contribuições de fevereiro a julho de 1997, se houve a necessária imputação e se porventura há débitos a título de contribuição previdenciária de contribuinte individual em aberto relativamente ao mesmo período .

Instrua-se o ofício com cópias deste despacho e de referida sentença.

3. **No silêncio**, reitere-se, **assinalando o prazo de 15 (quinze) dias para cumprimento**.

4. Decorridos os prazos fixados nos itens anteriores, **com ou sem cumprimento**, tornem os autos conclusos para adoção das providências cabíveis.

5. Expeça-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048036-44.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.048036-3/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA MENDES DE SANTANA
ADVOGADO : ALEXANDRA BASTOS NUNES
No. ORIG. : 10.00.00875-5 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DESPACHO

Vistos,

1- considerando que o laudo médico não foi realizado por médico psiquiatra, mas ainda assim atestou doença mental incapacitante; 2- considerando que a autora identifica-se como segurada especial, mas não há nos autos qualquer elemento de prova nesse sentido, material ou testemunhal ou mesmo inscrição no CNIS como segurada especial; 3- considerando que a ausência de provas convincentes implica prejuízo à própria parte autora, que deve comprovar os fatos constitutivos de seu direito (artigo 333, I, do CPC), CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para determinar:

a- o retorno dos autos ao juízo *a quo* para que seja realizada nova perícia, nomeando-se médico psiquiatra;

b- seja oportunizado prazo para a autora juntar documentos e arrolar testemunhas, e em caso de serem arroladas, realizando-se audiência para suas oitivas;

c- regularizar a procuração.

Prazo: 120 (cento e vinte) dias.

Após a nova subida dos autos, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SEBASTIAO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : RONI CERIBELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00122-8 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000879-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000879-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARCIA REGINA TURUTE
ADVOGADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00038-9 3 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

- Folhas: 200/227:

Apresentados aos autos novos documentos, abra-se vista ao INSS.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045322-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045322-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA ELIDIA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00089-6 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

- Folhas 296/298:

Apresentados aos autos novos documentos, abra-se vista ao INSS.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015591-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015591-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : NILZETE ROSA DA SILVA ANDRADE
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00012-1 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026855-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026855-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : NEREIDE CORREA FARDIM
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00020-3 1 Vr BROTAS/SP

DESPACHO

- folhas 198/199:
Defiro o prazo requerido.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002372-19.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002372-6/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : LUCIANA BENITES
ADVOGADO : JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08010967920118120015 2 Vr MIRANDA/MS

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judícia" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar da representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011312-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011312-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MAURA GUERRA
ADVOGADO : LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00113124320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Ante o teor da sentença submetida a reexame (fls. 332/338), **oficie-se** ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que, **no prazo de 30 (trinta) dias**, informe o resultado do julgamento realizado no bojo do recurso administrativo interposto pela impetrante em face do indeferimento de seu benefício nº 42/113.923.399-5, **encaminhando cópia do seu inteiro teor. Instrua-se** o ofício com cópias deste despacho e de referida sentença.

2. **No silêncio**, reitere-se, **assinalando o prazo de 15 (quinze) dias para cumprimento**.

3. Decorridos os prazos fixados nos itens anteriores, **com ou sem cumprimento**, tornem os autos conclusos para adoção das providências cabíveis.

4. Expeça-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005584-94.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005584-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MINEO SHIGUEMATSU
ADVOGADO : FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
: VALMIR DE OLIVEIRA SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos,

1- f. 196:

Defiro a renúncia requerida.

2- f. 207/213:

Anote-se, fazendo constar na autuação dos presentes autos, como procuradores do apelante: o Dr Fábio Lucas Gouvêia Faccin e Outra e, também, o Dr Valmir de Oliveira Santos.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000457-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ISABEL CALIJURI SILVA
ADVOGADO : ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
No. ORIG. : 12.00.00009-0 2 Vr TANABI/SP

DESPACHO
Vistos...

Intime-se a parte autora, para que junte cópia de sua certidão de casamento, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013096-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013096-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIANA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 06.00.00131-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Providencie a autora a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, do documento de identidade ou cadastro de pessoa física de seu pai, Hélio Silva Oliveira, referido na certidão de nascimento de fls. 14.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005326-40.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.005326-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS CARLOS BARBOSA incapaz
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : TEREZA PINTO BARBOSA
No. ORIG. : 00053264020104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 120: Defiro o requerimento de dilação de prazo, por improrrogáveis 10 dias.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050115-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050115-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO ROMERO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 05.00.00014-1 2 Vr LINS/SP

DESPACHO

Fls. 167/168: O falecido continua peticionando nos autos por advogado que, com o óbito, já não tem poderes de representação, porque extinto o mandato, razão pela qual referida conduta denota erro grosseiro.

Regularize-se o pedido de habilitação de fls. 167/168.

Deverá, ainda, regularizar a procuração juntada às fls. 169, tendo em vista que o nome da habilitante é Maria da Silva Romero.

Prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos, tornem conclusos.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014413-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014413-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE HAROLDO DE OLIVEIRA ABOUD e outro
: JULIO AURELIO DE OLIVEIRA ABOUD
ADVOGADO : JULIO WERNER
SUCEDIDO : HANNA ABOUD falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00009-0 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 177/181: nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26-12-2001, dê-se vista dos autos ao INSS para apresentação de contrarrazões, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002641-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002641-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINA PEREIRA ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 10.00.00006-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular diretamente ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023426-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023426-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ATILIO GOMES
ADVOGADO : THAIS TAKAHASHI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00054-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o autor para que junte aos autos, em 10 dias, cópias legíveis das CTPS, do certificado de alistamento militar e do título de eleitor.

Após, voltem conclusos.

Decorrido o prazo sem manifestação, remetam-se os autos à 1ª Instância, onde deverão aguardar, no arquivo, manifestação da parte interessada.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005240-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005240-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VITORIA GOMES PERES incapaz
ADVOGADO : EMERSON YUKIO KANEOYA
: EDUARDO CESAR DELGADO TAVARES e outros
REPRESENTANTE : JULIANA GOMES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00052401120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- F.: 197/200: 1- Defiro parcialmente o requerido.

Assim, anote-se, fazendo constar na autuação dos presentes autos, como procuradores do apelado: o Dr Emerson Yukio Kaneoya e, também, a Dr Eduardo Cesar Delgado Tavares.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004004-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004004-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE BENEDITO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FRANCISCA MATIAS FERREIRA DANTAS
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040041920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 145/146: Trata-se de pedido de devolução do prazo recursal formulado após o trânsito em julgado da decisão proferida às fls. 139/141, que negou provimento à apelação do autor, mantendo a improcedência do pedido de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, com a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se das contribuições efetuadas pelo período em que laborou após o início da aposentação.

Alega o autor irregularidade na intimação feita para a advogada Francisca Matias Ferreira Dantas, OAB/SP 290.051, a qual deveria ter sido efetivada em nome dos advogados Guilherme de Carvalho, OAB/SP 229.461 e Luana da Paz Britto Silva, OAB/SP 291.815, conforme consta da apelação.

Compulsando os autos, verifico que a advogada Francisca Matias Ferreira Dantas, OAB/SP 290.051, foi regularmente substabelecida, conforme instrumento de fls. 33 e, no exercício dos poderes recebidos, foi a única subscritora do recurso de apelação.

Assim, na medida em que não consta nos autos destituição dos poderes outorgados à advogada **Francisca Matias Ferreira Dantas, OAB/SP 290.051** (conf. instrumento de fls. 33), não há que se falar em irregularidade na publicação por ela recebida, constatando-se um verdadeiro descaso com o trâmite processual.

Além do mais, o advogado Guilherme de Carvalho sequer foi constituído neste processo, sendo totalmente descabido o pedido de publicação dos atos processuais em seu nome.

Diante do exposto, indefiro o pedido de devolução de prazo, determinando seja anotado, apenas e tão somente, o nome da advogada Luana da Paz Britto Silva, OAB/SP 291.815, para futuras publicações.

Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034969-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034969-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ANTONIA ALBANO DE ALMEIDA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : BENEDITO MANOEL DE OLIVEIRA e outros
: HELENA PHILOMENA MAIMONE FERRAZ
: JOAO MAIMONE
: JOSE CINTI
: JOSE ROBERTO VITORINO DE ALMEIDA
: MANOEL ANTUNES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 90.00.00003-4 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento em face da decisão da 1ª Vara da Comarca de Conchas/SP que, em fase de cumprimento de sentença, manteve a decisão que determinou que os autores providenciem os dados relativos aos rendimentos recebidos acumuladamente, para fins de expedição de ofício requisitório.

Alega a agravante Antonia Albano de Almeida que a decisão merece reforma, em síntese, porque o valor apurado origina-se da diferença entre o valor devido e o valor requisitado, cabendo ao juízo fornecer os elementos para expedição do requisitório. Pleiteia, assim, a concessão de liminar.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os requisitos do art. 522 do Código de Processo Civil, a autorizar o recebimento do agravo por instrumento. No entanto, não verifico a presença dos requisitos à suspensão liminar pleiteada, nos termos do art. 527, III, e 558, ambos do citado Diploma normativo.

Dispõe a Resolução 168/11, em seu art. 8º, inciso XVIII:

"Art. 8º. (...)

(...)

XVIII - em se tratando de requisição de pequeno valor (RPV) cujos valores estejam submetidos à tributação na forma de rendimentos recebidos acumuladamente (RRA), prevista no art. 12-A da Lei n. 7.713/1988:

- a) número de meses (NM) do exercício corrente;
- b) número de meses (NM) de exercícios anteriores;
- c) valor das deduções da base de cálculo;
- d) valor do exercício corrente;
- e) valor de exercícios anteriores.

Por sua vez, prescreve o art. 12-A da Lei nº 7.713/88, em seu caput:

"Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no

mês."

Portanto, considerando que o imposto sobre os rendimentos a serem pagos à agravante deve incidir na fonte e que, na espécie, parte do valor devido já lhe foi creditado, conforme guia de depósito judicial a fls. 87, imprescindível a discriminação e comprovação do valor por ela (agravante) já recebido, no ano de 1996, com todas as deduções, cujas informações não dispõe o magistrado.

Logo, cabe à parte trazer aos autos comprovação do rendimento recebido, bem como explicitar o valor remanescente pretendido (fls. 89/95), em moeda nacional vigente, a fim de permitir inclusive a apuração da base de cálculo para incidência de eventual imposto.

Posto isso, por ausentes os requisitos reclamados nos arts. 527, III, e 558, do Código de Processo Civil, indefiro a suspensão pleiteada.

Intime-se o INSS para, querendo, contraminutar o presente agravo, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000579-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000579-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARIA CASTRO VIEDA
ADVOGADO : VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 09.00.00052-2 3 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) agravante regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) agravante é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se pessoalmente a agravante para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001138-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001138-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : MARINA DE SOUZA BOSSO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030512920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Concedo ao(à) agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita ou recolher as custas nos termos da Resolução nº 411, de 21/12/2010, e da Resolução nº 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020339-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020339-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ETELVINO RIBEIRO
ADVOGADO : ANGÉLICA PEGORARI BARBIÉRI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00084-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fls. 109/115 e 118/134.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006619-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006619-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUIZA DE LIMA RIBEIRO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 09.00.00083-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Diante do falecimento do(a) autor(a) em 20.10.2010, suspendo o processo por 90 (noventa) dias nos termos do art. 265 do CPC, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito e promovendo a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040831-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040831-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PIEDADE MOTTA DE CARVALHO
ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO
No. ORIG. : 11.00.00017-1 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que ocorreu o óbito da autora, em 17-07-2012.

Dessa forma, está extinto o mandato outorgado ao advogado, que já não pode mais, em seu nome, peticionar nos autos.

Suspendo o processo por 30 dias, para que seja promovida a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206381-18.1995.4.03.6104/SP

98.03.001712-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : RUBENS DE MORAES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.02.06381-3 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. Compulsando os autos, verifico que a conta acolhida pelo Juízo de origem utilizou a UFIR como índice de correção monetária, ao invés de aplicar os critérios previstos na legislação previdenciária e nos sucessivos Provimentos que os consolidaram.

Diante disso, com fundamento no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, **envio os autos ao Setor de Contadoria deste Tribunal, que deverá elaborar novo cálculo seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial**, o qual determinou a revisão do benefício previdenciário, observando-se a adoção do índice integral do aumento verificado com relação ao primeiro reajuste dos benefícios, de acordo com a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, bem como condenou o INSS ao pagamento das diferenças eventualmente apuradas. Correção monetária de acordo com a Súmula 71 da mesma Corte até o ajuizamento da demanda e, a partir daí, pelo critério da Lei 6.899/81 e do Provimento 134/10, do Conselho da Justiça Federal, até a data de elaboração da conta do exequente (19.01.1995), mais juros de mora no importe de 12% ao ano, a partir da citação, observando-se, ainda, a Súmula nº 08 desta Corte.

2. Após a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, **no prazo sucessivo de 10 (dez) dias**, iniciando pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Consigno, por fim, a necessidade de urgência no cumprimento desta decisão, haja vista que o presente feito encontra-se incluído na Meta de Nivelamento nº 2/2009, do Conselho Nacional de Justiça.

5. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 11 de junho de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025322-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025322-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEMIRA TOME DE CAMARGO
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO MELO E SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00075-1 1 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Fls. 132/134: nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26-12-2001, dê-se vista dos autos ao INSS para apresentação de contrarrazões, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI
Relator para o acórdão

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010800-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010800-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : EDNALDO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SILMARA FEITOSA DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00108003120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Folhas: 220/225:

1- aguarde-se oportuno julgamento do recurso de apelação, quando as questões suscitadas serão analisadas.

Assim, no momento, nada a decidir.

2- Dê-se ciência ao INSS da petição de f. 220/225

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

Rodrigo Zacharias

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043090-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CLEONICE CAVALARI
ADVOGADO : RODRIGO FERRO FUZATTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00098-7 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Trata-se de despacho conjunto, relativo aos Processos 00430909220124039999 e 00199278320124039999.

Ambas as ações dizem respeito à concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez.

O processo 00199278320124039999 foi distribuído a este Gabinete em 01-06-2012 (fls. 295).

Em 19-01-2012, determinei a juntada de cópia integral dos autos do Processo 168.01.2009.008428-0, nº de ordem 987/2009 (fls. 269), que tramitou no Juízo Estadual da Comarca de Dracena, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito. O despacho foi reiterado em 21-08-2012 (fls. 299).

Ante a ausência de manifestação da autora, o Juízo de origem foi oficiado, no sentido de fornecer cópia dos autos referenciados (fls. 302), em 20-09-2012.

Relato, agora, o que consta do Processo 00430909220124039999.

Após o julgamento de improcedência pelo juízo "a quo" (sentença prolatada em 02-02-2011 e publicada no DJE em 04-03-2011), não houve interposição de recurso. O trânsito em julgado foi certificado à fls. 316-verso, como sendo em 06-06-2011, e encaminhado ao arquivo.

Porém, a autora, na petição de fls. 318/323, requereu o desarquivamento dos referidos autos, "sendo que após o desarquivamento sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, tendo em vista que no presente feito foi impetrada apelação, a qual foi enviada ao Tribunal sem o acompanhamento dos autos, como faz prova os documentos em anexo".

O juízo de origem, então, encaminhou os autos do processo originário 987/09 para este Tribunal, onde foi autuado como a AC 00430909220124039999.

Agiu no mínimo com displicência o advogado da parte.

Existem duas ações originárias, ajuizadas no Juízo Estadual de Dracena. Uma delas foi distribuída em 08-09-2009 e a outra em 19-09-2011.

A ação 1208/11, distribuída em 19-09-2011, foi extinta sem resolução do mérito, no juízo de origem, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, V, e § 3º, do CPC ("com efeito, trata-se de reprodução de pedido já deduzido e julgado perante este Juízo, constante do processo 168.01.2009.008428-0, ordem nº 987/09"). Em decorrência de apelação da autora, subiu a este TRF, onde foi protocolada como a AC 00199278320124039999.

A ação 987/09, distribuída em 08-09-2009, foi julgada improcedente. Não interposta apelação, transitou em julgado, antes do ajuizamento da ação 1208/11.

O que foi determinado, na AC 00199278320124039999, foi a juntada de cópia dos autos da ação 987/09. Em nenhum momento se mencionou que a apelação ali protocolada dizia respeito a outro processo.

O que se verifica é um tumulto processual, decorrente de errônea petição.

Assim, para evitar mais prejuízos às partes e com intuito de imprimir celeridade ao feito, determino: a) o apensamento da AC n. 0043090-92.2012.4.03.9999 aos autos da AC n. 0019927-83.2012.4.03.9999, fazendo-se a devida anotação daquela como autos findos, inclusive no sistema de andamento processual desta Corte - SIAPRO e b) a manifestação do advogado da autora, no prazo de 15 dias.

[Tab][Tab]Após o apensamento, prossiga-se apenas nos autos da AC n. 0019927-83.2012.4.03.9999.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2013.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010617-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010617-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZA DE SA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 11.00.00026-2 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Apesar de regularmente instado a regularizar a representação processual, conforme despacho a fls. 137, a parte autora sequer respondeu à intimação.

Nesse sentido, concedo-lhe prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que providencie a regularização do instrumento de mandato, cuja procuração há que ser feita por instrumento público, diante da informação constante a fls. 54 e 62.

Após, com ou sem manifestação, tornem conclusos para julgamento.

Intimem-se pessoalmente o autor. Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 20818/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002055-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002055-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : AUREA DE GOES OLIVEIRA
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00120-7 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/3/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.882,92, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023074-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023074-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA IDALINA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: RAYNER DA SILVA FERREIRA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 11.00.00129-0 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/5/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.608,90, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038938-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038938-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DAS GRACAS VONO
ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 11.00.00078-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.901,21, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041410-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALENTINA APARECIDA BUDIN RODRIGUES
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
CODINOME : VALENTINA APARECIDA BUDIN ALEXANDRINO
No. ORIG. : 11.00.00142-2 1 Vr BARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.056,56, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040228-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040228-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SHEILA ALVES DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ONOFRA BETAMELO MENDES
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 10.00.00172-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/6/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.709,69, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038933-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO RIBEIRO NETO
ADVOGADO : MAURICIO CURY MACHI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00331-9 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/10/2010 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.042,14, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041342-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041342-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAISA RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES
No. ORIG. : 10.00.00216-2 1 Vr BURITAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de salário-maternidade urbano, no

valor de 1 salário mínimo por mês, por 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.946,74, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038365-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038365-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELI DAL BEM
ADVOGADO : MARIA IZABEL BAHU PICOLI
No. ORIG. : 10.00.00094-9 1 Vr VIRADOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Fls. 89 e 90. Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de pensão por morte, a partir de 4/2/2010 (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.949,44, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040666-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GESSI BARBOSA DE LIMA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 11.00.00033-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/5/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.073,61, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041189-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041189-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DOMINGOS MENEGUETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG. : 11.00.00179-2 1 Vr URUPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.297,07, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as

providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042120-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA CORREA DE ARAUJO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
No. ORIG. : 08.00.00046-1 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/6/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.842,61, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044740-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044740-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA DE SOUZA GARCIA (= ou > de 60 anos)
No. ORIG. : JAIR FIORE JUNIOR
: 10.00.00007-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/1/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.290,63, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030826-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030826-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANNA ROSA FERREIRA FRIZONI
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG. : 10.00.00153-5 1 Vr COLINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do apelado, ora habilitado, com a nova proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que pague ao apelado, cônjuge supérstite, o valor de R\$ 6.124,86, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038923-71.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.038923-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : ELIZETHE CAVALCANTE PAWLOWSKI MARTINS
ADVOGADO : MARCELLO AUGUSTO FERREIRA DA SILVA PORTOCARRERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 05.00.05972-0 2 Vr AQUIDAUANA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que restabeleça o Auxílio-Doença n.º 506.689.390-0, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 49.614,11, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005637-07.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.005637-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00056370720054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de pensão por morte, a partir de 21/3/2002 (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 104.973,77 (pagamento especialmente autorizado pelo subprocurador regional do INSS na fl. 207), mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação