



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 50/2013 – São Paulo, segunda-feira, 18 de março de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21270/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.4.03.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros  
: SEBASTIAO AZEVEDO e outro  
: CELSO RICARDO FARANDI  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA e outros.  
ADVOGADO : DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

**Fls. 4498/4502:** Pedido de Reconsideração apresentado por FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C E OUTROS, contra as r. decisões de fls. 4483/4484, 4485/4487 e 4488, que admitiram os recursos especiais interpostos.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a decisão foi publicada no Diário Eletrônico em 17/08/2012 (sexta-feira), interposta a irrisignação em 27/08/2012 (fls. 4498).

Nesse quadro, por tempestivo, recebido referido pleito como Embargos de Declaração e nesse contexto passa-se à análise recursal.

A suscitada contrariedade denota o caráter infringente dos embargos, bem como a pretensão de reanálise fática da matéria, vedada via da Súmula 7, do C. STJ.

Por outro lado, não se vislumbra a existência de omissão, contradição ou obscuridade da decisão impugnada, dado que inexistente recurso repetitivo ou súmula acerca da temática aventada.

Ante o exposto, recebo o petitorio de fls., como Embargos de Declaração, para **REJEITÁ-LOS**.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.4.03.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros
	: SEBASTIAO AZEVEDO e outro
	: CELSO RICARDO FARANDI
RÉU	: OLGA RIBAS PAIVA e outros.
ADVOGADO	: DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM
No. ORIG.	: 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

**Fls. 4505/4507:** Pedido de Reconsideração apresentado por ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA E OUTROS, contra a r. decisão de fls. 4485/4487, que admitiu o recurso especial do INCRA.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a decisão foi publicada no Diário Eletrônico em 17/08/2012 (sexta-feira), interposta a irrisignação em 27/08/2012 (fls. 4505).

Nesse quadro, por tempestivo, recebido referido pleito como Embargos de Declaração e nesse contexto passa-se à análise recursal.

A suscitada contrariedade denota o caráter infringente dos embargos, bem como a pretensão de reanálise fática da matéria, vedada via da Súmula 7, do C. STJ.

Por outro lado, não se vislumbra a existência de omissão, contradição ou obscuridade da decisão impugnada, dado que inexistente recurso repetitivo ou súmula acerca da temática aventada.

Ante o exposto, recebo o petítório de fls., como Embargos de Declaração, para **REJEITÁ-LOS**.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.4.03.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros  
: SEBASTIAO AZEVEDO e outro  
: CELSO RICARDO FARANDI  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA e outros.  
ADVOGADO : DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

**Fls. 4508/4510:** Pedido de Reconsideração apresentado por ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA E OUTROS, contra a r. decisão de fls. 4483/4484, que admitiu o recurso especial retido do INCRA.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a decisão foi publicada no Diário Eletrônico em 17/08/2012 (sexta-feira), interposta a irresignação em 27/08/2012 (fls. 4508).

Nesse quadro, por tempestivo, recebido referido pleito como Embargos de Declaração e nesse contexto passa-se à análise recursal.

A suscitada contrariedade denota o caráter infringente dos embargos, bem como a pretensão de reanálise fática da matéria, vedada via da Súmula 7, do C. STJ.

Por outro lado, não se vislumbra a existência de omissão, contradição ou obscuridade da decisão impugnada, dado que inexistente recurso repetitivo ou súmula acerca da temática aventada.

Ante o exposto, recebo o petitório de fls., como Embargos de Declaração, para **REJEITÁ-LOS**.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.4.03.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros
	: SEBASTIAO AZEVEDO e outro
	: CELSO RICARDO FARANDI
RÉU	: OLGA RIBAS PAIVA e outros.
ADVOGADO	: DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM
No. ORIG.	: 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**  
**Vistos, etc.**

**Fls. 4511/4513:** Pedido de Reconsideração apresentado por ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA E OUTROS, contra a r. decisão de fls. 4485/4487, que admitiu o recurso especial retido do MPF.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a decisão foi publicada no Diário Eletrônico em 17/08/2012 (sexta-feira), interposta a irrisignação em 27/08/2012 (fls. 4511).

Nesse quadro, por tempestivo, recebido referido pleito como Embargos de Declaração e nesse contexto passa-se à análise recursal.

A suscitada contrariedade denota o caráter infringente dos embargos, bem como a pretensão de reanálise fática da matéria, vedada via da Súmula 7, do C. STJ.

Por outro lado, não se vislumbra a existência de omissão, contradição ou obscuridade da decisão impugnada, dado que inexistente recurso repetitivo ou súmula acerca da temática aventada.

Ante o exposto, recebo o petítório de fls., como Embargos de Declaração, para **REJEITÁ-LOS**.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.4.03.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros  
: SEBASTIAO AZEVEDO e outro  
: CELSO RICARDO FARANDI  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA e outros.  
ADVOGADO : DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

**Vistos, etc.**

**Fls. 4514/4523:** Pedido de Reconsideração apresentado por ARCELORMITTAL BRASIL S/A, contra a r. decisão de fls. 4483/4484, que admitiu o recurso especial retido do INCRA.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a r. decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico na data de 17/08/2012 (sexta-feira), considerando-se publicada em 20/08/2012 (segunda-feira).

Assim é que, aviado o petítório em 28/08/2012 (fls. 4514), resta evidente sua intempestividade, impondo-se o não-conhecimento (nem mesmo) como "recurso".

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do pleito.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010787-74.1997.4.03.0000/SP

97.03.010787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros  
: SEBASTIAO AZEVEDO e outro  
: CELSO RICARDO FARANDI  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA e outros.  
ADVOGADO : DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

**Fls. 4524/4530:** Pedido de Reconsideração apresentado por ARCELORMITTAL BRASIL S/A, contra a r. decisão de fls. 4485/4487, que admitiu parcialmente o recurso especial do INCRA.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a r. decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico na data de 17/08/2012 (sexta-feira), considerando-se publicada em 20/08/2012 (segunda-feira).

Assim é que, aviado o petítório em 28/08/2012 (fls. 4524), resta evidente sua intempestividade, impondo-se o não-conhecimento (nem mesmo) como "recurso".

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do pleito.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

97.03.010787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outros  
: SEBASTIAO AZEVEDO e outro  
: CELSO RICARDO FARANDI  
RÉU : OLGA RIBAS PAIVA e outros.  
ADVOGADO : DALTAYR CARLOS SILVEIRA VALLIM  
No. ORIG. : 87.00.20165-0 21 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

**Vistos, etc.**

**Fls. 4531/4538:** Pedido de Reconsideração apresentado por ARCELORMITTAL BRASIL S/A, contra a r. decisão de fls. 4488, que admitiu o recurso especial retido do MPF.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, anote-se inexistir previsão, no Regimento Interno desta E. Corte Regional, de Pedido de Reconsideração contra decisões proferidas pela Vice-Presidência no exercício do juízo de admissibilidade recursal, positivada, sim, apenas a interposição de Embargos de Declaração.

Registre-se, mais, que a r. decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico na data de 17/08/2012 (sexta-feira), considerando-se publicada em 20/08/2012 (segunda-feira).

Assim é que, aviado o petitório em 28/08/2012 (fls. 4531), resta evidente sua intempestividade, impondo-se o não-conhecimento (nem mesmo) como "recurso".

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do pleito.

Intimem-se.

Providencie-se a remessa do feito à C. Corte Superior, com urgência.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21273/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-13.1993.4.03.6100/SP

98.03.054107-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DONNELLEY COCHRANE GRAFICA EDITORA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RENATO ANDREATTI FREIRE  
: MARCIA CRISTINA ALVES VIEIRA  
SUCEDIDO : GRAFICA EDITORA HAMBURG LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 93.00.01555-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

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

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004794-45.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.004794-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : MATHEUS RODRIGUES MARILIA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### CERTIDÃO

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



**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 30,20  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005140-90.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.005140-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE GAVIAO PEIXOTO  
ADVOGADO : ROSELI DE MELLO FRANCO DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00051409020054036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 7,94  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 7,28  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012037-43.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC  
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : MATEUS SILVA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00120374320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação

do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 7,28

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001350-62.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001350-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MVG ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00013506220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 8,80

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013029-82.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013029-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : DOW BRASIL S/A e outros  
: DOW AGROSCIENCES INDL/ LTDA  
: AGROMEN TECNOLOGIA LTDA  
: DOPEC IND/ E COM/ LTDA e filial

: DOPEC IND/ E COM/ LTDA filial  
: ROHM AND HAAS QUIMICA LTDA  
: DOW BRASIL SUDESTE INDL/ LTDA  
ADVOGADO : HELENA RODRIGUES DE LEMOS FALCONE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130298220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 36,70  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005376-23.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005376-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AUGUSTO MARMO MORALES BLANCO  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO ROSSI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00053762320104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 56,30  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003160-74.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA PARRA espolio  
ADVOGADO : REINALDO DANIEL RIGOBELLI e outro  
REPRESENTANTE : ROBERTO FLAUSINO MUNHOZ PEREIRA e outros  
: TEREZA VITORIA MUNHOZ PEREIRA  
: VALERIA MUNHOZ PEREIRA  
: CLEONY CARMEM SOLER MUNHOZ PEREIRA  
ADVOGADO : REINALDO DANIEL RIGOBELLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00031607420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 9,40  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002326-11.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002326-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SINDICATO RURAL DE PINHAL  
ADVOGADO : ELIANE AVELAR SERTORIO OCTAVIANI 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 S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00023261120104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 32,00

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000422-03.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000422-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SINDICATO RURAL DE CHAPADAO DO SUL  
ADVOGADO : LEONILDO JOSE DA CUNHA  
REPRESENTANTE : RUDIMAR ARTHUR BORGELT  
ADVOGADO : LEONILDO JOSE DA CUNHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00004220320114036003 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0

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

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017110-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017110-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : TECNOLOGIA BANCARIA S/A  
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00010722320124036130 1 Vr OSASCO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 7,94  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017822-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : VALE DO TAMBAU IND/ DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00005902320124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE custas: R\$ 0  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 7,60  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018418-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : PAU D ALHO PRODUCAO DE CANA DE ACUCAR LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA CAMARGO FERRAZ  
: MARCELO PASTORELLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 10.00.00007-7 1 Vr PALMITAL/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 7,94  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 0  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016976-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016976-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRADOPOLIS SP  
ADVOGADO : MARTA HELENA GENTILINI DAVID  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
No. ORIG. : 01000059720108260222 1 Vr GUARIBA/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 7,94  
RE porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP custas: R\$ 7,28  
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 14 de março de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21282/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000472-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000472-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete  
PARTE AUTORA : OURO VERDE LOTERIAS LTDA e outro  
ADVOGADO : LUCIANA MARIA VAZ GIGLIOTTI e outro  
PARTE AUTORA : JOSE SIDNEY BRAGANTIN JUNIOR  
ADVOGADO : LUCIANA MARIA VAZ GIGLIOTTI  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA  
SUSCITADO : JUIZ FEDERAL CONVOCADO HIGINO CINACCHI QUINTA TURMA  
No. ORIG. : 06105610419984036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DESPACHO

- 1 - Solicitem-se informações ao suscitado, em dez dias.
  - 2- Nos termos do artigo 120, *caput*, do CPC, designo o suscitante para resolver as questões urgentes.
  - 3 - Após a vinda das informações, abra-se vista ao Ministério Público Federal.
- Publique-se e officie-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010571-30.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010571-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
IMPETRANTE : FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2007.03.00.094871-1 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo Regimental interposto por FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA., a fls. 72/76, em face do r. "decisum" de fls. 55/59, que indeferiu a inicial do presente "mandamus", julgando extinto o feito sem apreciação do mérito na forma do art. 267, incisos I e VI, do CPC.



Sustenta, em síntese, o descabimento da conversão em retido do Agravo de Instrumento n. 2007.03.00.094871-1, dado que o feito subjacente é um executivo fiscal e, mais, a decisão agravada determinou a penhora sobre o faturamento da Requerente.

É o suficiente relatório.

**II-** Reapreciando o tema por força do Regimental interposto, dou ao feito a recente orientação adotada pelo C. Órgão Especial desta Corte Regional acerca do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. DECISÃO QUE NÃO DESAFIA RECURSO. POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROLATADA EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL, QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DE REITERAR O AGRAVO RETIDO. TERATOLOGIA DO DECISUM. CARACTERIZAÇÃO.*

*I. A decisão de relator que converte agravo de instrumento, interposto no bojo de Execução Fiscal, em retido é passível de questionamento por mandado de segurança.*

*II. A impetração do mandado de segurança deve observar o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/09.*

*III. Patente a inviabilidade do exame posterior do mérito do agravo de instrumento convertido em retido, restando configurada umas das excepcionais hipóteses de impedimento legal à conversão, caracterizada a teratologia jurídica da decisão impetrada.*

*IV. Comprovada a liquidez e certeza do direito, deve ser concedida a segurança para afastar a conversão do agravo de instrumento em retido, com o regular processamento do recurso perante o órgão fracionário competente.*

*V. Segurança concedida".*

*(TRF-3, MS 2012.03.00.006386-1/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJE 06/03/2013, unânime).*

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo Regimental interposto para, anulando a r. decisão de fls. 55/59, **DEFERIR A LIMINAR PLEITEADA E DETERMINAR O PROCESSAMENTO DO FEITO.**

**III-** Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003623-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003623-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
IMPETRANTE	: Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	: MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO	: DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO
	: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO	: ESPACO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG.	: 00457547220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo Regimental interposto por CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO EM SAO PAULO (CRECI/SP), a fls. 148/168, em face do r. "decisum" de fls. 141/142, que indeferiu a inicial do presente "mandamus", julgando extinto o feito sem apreciação do mérito na forma do art. 267, incisos I e VI, do CPC.

Sustenta, em síntese, o descabimento da conversão em retido do Agravo de Instrumento n. 0025434-83.2011.4.03.0000/SP, dado que o feito subjacente é um executivo fiscal e, mais, a decisão agravada determinou a remessa do feito ao arquivo, sem baixa na distribuição, face o valor ínfimo executado.

É o suficiente relatório.

**II-** Reapreciando o tema por força do Regimental interposto, dou ao feito a recente orientação adotada pelo C. Órgão Especial desta Corte Regional acerca do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. DECISÃO QUE NÃO DESAFIA RECURSO. POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROLATADA EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL, QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DE REITERAR O AGRAVO RETIDO. TERATOLOGIA DO DECISUM. CARACTERIZAÇÃO.*

*I. A decisão de relator que converte agravo de instrumento, interposto no bojo de Execução Fiscal, em retido é passível de questionamento por mandado de segurança.*

*II. A impetração do mandado de segurança deve observar o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/09.*

*III. Patente a inviabilidade do exame posterior do mérito do agravo de instrumento convertido em retido, restando configurada umas das excepcionais hipóteses de impedimento legal à conversão, caracterizada a teratologia jurídica da decisão impetrada.*

*IV. Comprovada a liquidez e certeza do direito, deve ser concedida a segurança para afastar a conversão do agravo de instrumento em retido, com o regular processamento do recurso perante o órgão fracionário competente.*

*V. Segurança concedida".*

*(TRF-3, MS 2012.03.00.006386-1/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJE 06/03/2013, unânime).*

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo Regimental interposto para, anulando a r. decisão de fls. 141/142, **DEFERIR A LIMINAR PLEITEADA E DETERMINAR O PROCESSAMENTO DO FEITO.**

**III-** Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004604-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004604-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA  
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA  
INTERESSADO : TO YO IMOVEIS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00281309220114030000 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 18/784

Decisão

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo Regimental interposto por CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO EM SAO PAULO (CRECI/SP), a fls. 169/194, em face do r. "decisum" de fls. 163/164, que indeferiu a inicial do presente "mandamus", julgando extinto o feito sem apreciação do mérito na forma do art. 267, incisos I e VI, do CPC.

Sustenta, em síntese, o descabimento da conversão em retido do Agravo de Instrumento n. 0028130-92.2011.4.03.0000/SP, dado que o feito subjacente é um executivo fiscal e, mais, a decisão agravada determinou a remessa do feito ao arquivo, sem baixa na distribuição, face o valor ínfimo executado.

É o suficiente relatório.

**II-** Reapreciando o tema por força do Regimental interposto, dou ao feito a recente orientação adotada pelo C. Órgão Especial desta Corte Regional acerca do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. DECISÃO QUE NÃO DESAFIA RECURSO. POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROLATADA EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL, QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DE REITERAR O AGRAVO RETIDO. TERATOLOGIA DO DECISUM. CARACTERIZAÇÃO.*

*I. A decisão de relator que converte agravo de instrumento, interposto no bojo de Execução Fiscal, em retido é passível de questionamento por mandado de segurança.*

*II. A impetração do mandado de segurança deve observar o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/09.*

*III. Patente a inviabilidade do exame posterior do mérito do agravo de instrumento convertido em retido, restando configurada umas das excepcionais hipóteses de impedimento legal à conversão, caracterizada a teratologia jurídica da decisão impetrada.*

*IV. Comprovada a liquidez e certeza do direito, deve ser concedida a segurança para afastar a conversão do agravo de instrumento em retido, com o regular processamento do recurso perante o órgão fracionário competente.*

*V. Segurança concedida".*

*(TRF-3, MS 2012.03.00.006386-1/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. MARISA SANTOS, DJE 06/03/2013, unânime).*

Ante o exposto, dou provimento ao Agravo Regimental interposto para, anulando a r. decisão de fls. 163/164, **DEFERIR A LIMINAR PLEITEADA E DETERMINAR O PROCESSAMENTO DO FEITO.**

**III-** Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005141-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005141-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
IMPETRANTE : HENRIQUE CONSTANTINO e outro  
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro

IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VICE PRESIDENTE DO TRIBUNAL  
REGIONAL FEDERAL DA 3 REGIAO  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: VIACAO SANTA CATARINA LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085042819994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se os advogados subscritores a regularizarem, em 10 (dez) dias, a representação processual, juntando procuração própria para o mandado de segurança.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

**SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21274/2013**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004160-10.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004160-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
EMBARGANTE : NATALIE LASKER reu preso  
ADVOGADO : FRANCINY ASSUMPÇÃO RIGOLON e outro  
EMBARGADO : Justica Publica

DESPACHO

Tendo em vista o pedido formulado às fls. 403 e a manifestação do Ministério Público Federal de fls. 416/418, **autorizo** a retirada da via original do passaporte sul-africano nº 4518538750, de titularidade da ré *Natalie Lasker*, por agentes da Delegacia de Polícia de Imigração, vinculada ao Departamento da Polícia Federal em São Paulo, a fim de que seja efetivada a expulsão.

Após, voltem os autos conclusos.

Oficie-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21286/2013**

2013.03.00.005620-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
IMPETRANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : PEDRO GABRIEL SIQUEIRA GONCALVES  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INTERESSADO : GEOVANI DA SILVA RODRIGUES  
No. ORIG. : 00024509820124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã-MS, nos autos da ação penal nº 0002450-98.2012.403.6005, consubstanciado no indeferimento do pedido formulado pelo impetrante, no sentido de que fossem requeridas pelo Juízo as certidões de antecedentes criminais do acusado, decisão juntada por cópia às fls. 30/31.

O ato acoimado de ilegal indeferiu o pedido formulado pelo impetrante, no sentido de que fossem requeridas pelo Juízo as certidões de antecedentes dos acusados relativamente à Justiça Estadual ou de outras regiões da Justiça Federal.

Na decisão combatida asseverou o magistrado que:

*"4. Requisite-se a certidão de antecedentes criminais junto a esta Subseção Judiciária.*

*5. Quanto às demais certidões, em que pese o costume de atender aos requerimentos feitos pelo Ministério Público, altero meu posicionamento anterior, considerando recentes decisões de diversos TRF's que me proporcionaram nova visão sobre o tema 1. Em realidade, adotado o sistema acusatório (embora não integralmente, é verdade), cabe às partes o ônus de acusar e defender; deve o Judiciário, como regra, manter-se inerte, a fim de resguardar a equidistância das partes.*

*6. O deferimento do pedido, penso eu, caracteriza vantagem desproporcional à parte que acusa, uma vez que o MP tem condições e, por que não, o dever-poder de obtê-las por seus próprios meios. A CF, em seu art. 129, VIII, confere à instituição ministerial o poder de requisitar diligências investigatórias. Ora, se a Lei Maior confere ao Parquet atribuição para requisitar diligências, não há razão para que o Judiciário atue nesse ínterim, mesmo porque a atuação do juiz, no ponto, seria desnecessária, e portanto afastada pela ausência de interesse processual. A Lei Orgânica do Ministério Público (Lei nº 8.625/93) prevê, em seu art. 26, I, b, a capacidade de requisitar informações ou documentos de quaisquer órgãos públicos, prerrogativa corroborada pelo art. 82, 11, da Lei Complementar nº 75/93. O art. 52 XXXIV, b, da Carta Magna garante a todos o direito de obter certidões. Nesta toada, e considerando que a todo poder corresponde um dever, cabe ao MPF diligenciar para a obtenção das mencionadas certidões.*

*7. Mas não só por isso. O cidadão, quando requer liberdade, possui o ônus de provar o fato aquisitivo de seu direito, mediante a juntada de certidões criminais obtidas por ele próprio. Por evidentes razões de tratamento igualitário (que tradicionalmente eram olvidadas), impõe-se à outra parte (o MPF) o ônus correspondente de diligenciar para provar circunstâncias que aumentam a pena.*

*8. Há ainda mais. A prática provou que a postura excessivamente paternalista tradicional do Judiciário levou à assunção de tarefas atípicas que sobrecarregaram em demasia o sistema judicial. A divisão de tarefas é imperativo de eficiência e racionalidade do sistema, considerado globalmente e tendo em vista a necessidade de celeridade no julgamento. Por essas razões a doutrina apontou a existência do princípio da corresponsabilidade das partes, aplicável ao caso.*

*9. Epítome conclusiva: o MP possui o poder de requisitar diretamente as certidões pleiteadas, donde é imposto o dever correspondente; se o MP pode fazê-lo por si, é desnecessário que o Judiciário execute a tarefa; em situações idênticas ao cidadão é imposto o mesmo ônus, razão pela qual o princípio da isonomia impõe o indeferimento; o princípio da corresponsabilidade das partes enseja a mesma conclusão; imperativos de eficiência, celeridade e racionalidade dão arrimo à presente decisão."*

Primeiramente, anoto, a princípio, entender cabível a presente impetração, à míngua de previsão de recurso próprio no âmbito do processo penal. A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais do TRF da 5ª Região, MS nºs. 00073199120104050000, 00070349820104050000, 201000000008022.

Contudo, o pedido de liminar, a meu sentir, não deve ser deferido.

A uma porque, se deferida nesta oportunidade a liminar nos moldes pleiteados, seu caráter seria nitidamente satisfativo.

Por outro lado, como já tive oportunidade de me posicionar anteriormente no âmbito da C. Primeira Seção, quando impetrações semelhantes à presente foram julgadas pelo órgão colegiado, não observo ilegalidade no ato praticado pela d. autoridade dita coatora.

Ora, não trouxe o impetrante comprovação de que houve negativa no fornecimento de quaisquer das certidões de antecedentes, nem, tampouco, que alguma delas foi fornecida com restrições, omitidas informações que estariam acobertadas por sigilo, sendo necessária sua requisição judicial.

Destarte, processe-se sem liminar. Oficie-se à autoridade impetrada comunicando-lhe da presente decisão e requisitando informações.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21292/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019600-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019600-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : PROWARE 2000 TELECOMUNICACAO SOM E IMAGEM LTDA  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP  
INTERESSADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00173259820114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### **DESPACHO**

Este mandado de segurança foi cadastrado erroneamente no sistema de acompanhamento de processos deste Tribunal, no campo "*assunto*", constando na capitulação "*condução de embarcação ou aeronave sob efeito de drogas (Lei 11.343/06, art. 39) - crimes de tráfico ilícito e uso indevido de drogas (Lei 11.343/06)*".

Isto pode ser facilmente percebido porque, no termo de autuação do processo nº 0017325-98.2011.4.03.6105, no qual o Juízo Federal da 9ª Vara de Campinas teria proferido o ato dito abusivo e ilegal, está cadastrado na Primeira Instância sob o código "05.20.44", consta a descrição "*Crimes do Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei 4.117/62 - art 56, 70 e 72) - Crimes previstos na Legislação Extravagante - Penal - art. 16 Lei 7.492/86*".

Nesse sentido, o relatório da decisão que indeferiu a inicial deste *writ* também esclarece que o objeto destes autos não diz respeito aos crimes da Lei nº 11343/06, mas de pedido de liberação/devolução de equipamentos de transmissão utilizados para a exploração dos serviços de radiodifusão, apreendidos no âmbito de uma investigação criminal.

Isto posto, promova a Subsecretaria de Registro e Informações Processuais a correção das informações no cadastro eletrônico desta Corte, anotando-se no campo "*assunto*" deste mandado de segurança o correto código do CNJ e sua correspondente descrição.

Após isso, retornem os autos ao arquivo.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.

PAULO DOMINGUES

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21274/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 94.03.051061-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : JOSE ROBERTO MARCHIOTI e outro  
: ANA CELIA MARQUES MARCHIOTI  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
EMBARGADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 91.07.10585-1 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 372/376: Vista à parte contrária.  
Após, à conclusão.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0082444-42.1998.4.03.0000/SP

98.03.082444-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS e outros  
RÉU : PILZ ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outros  
No. ORIG. : 91.07.16250-2 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de antiga rescisória, a qual me foi redistribuída por sucessão em 22/10/2012.

Na sessão de 01/10/2002 (fl. 218), em síntese, esta Egrégia 2ª Seção, em *composição* diversa da atual, rejeitou a preliminar de carência de ação, tendo sido suspenso o julgamento com o retorno dos autos à eminente relatora, à época, Desembargadora Federal Salette Nascimento, para prolação do voto-mérito.

Na sessão de 15/03/2005 (fl. 277), por indicação da senhora relatora esta rescisória fora retirada de pauta.

Assim, foi superada a questão preliminar de carência de ação pelo instituto da preclusão.

Todavia, considerando o lapso temporal decorrido, tomando como paradigma o início do julgamento pela sra.

relatora na sessão de 17/10/2000, reputo necessário, ainda que de modo sucinto, historiar o pedido inicial e a dinâmica operada pelos julgamentos ocorridos. Prossigo.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada pela **União Federal**, em 25 de setembro de 1998 (fl. 02), em face de **Pilz Engenharia Ltda.** objetivando desconstituir o julgado proferido no processo originário nº. 93.03.65952-0, que tramitou perante a 14ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo; referido julgado declarou a inexigibilidade das alíquotas excedentes a 0,5% do FINSOCIAL, determinando-se à União a restituição dos valores efetivamente pagos.

Contra essa decisão rescindenda foi interposta apelação, que submetida a este Tribunal, foi julgada prejudicada, bem como a remessa oficial, nos termos do artigo 33, inciso XII, do RITRF3R, pelo Desembargador Federal Américo Lacombe, por falta de interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa outorgada à União de interpor recursos em ações judiciais que versassem sobre o FINSOCIAL, conforme previsto no Decreto nº. 1601, de 23 de agosto de 1995.

Aduz a União Federal, em síntese, o cabimento desta rescisória: **(a)** com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, porque errou a sentença rescindenda ao declarar inconstitucional a Lei 7.738/89, bem como a não manutenção do FINSOCIAL após a edição da Lei 7.689/88; **(b)** pois é inaplicável, *in casu*, a Súmula 343 do STF, porquanto a respeito da matéria não havia interpretação controvertida nos Tribunais; **(c)** porque ao proferir a sentença, o julgador não se preocupou se a atividade da empresa era comercial ou exclusivamente prestadora de serviços; tal fato é importante para a conclusão do *decisum*; fundamenta também o cabimento desta rescisória no inciso IX do mesmo dispositivo processual.

Contestação apresentada às fls. 131/142 arguindo, **preliminarmente**, a inépcia da inicial, bem como a ocorrência de decadência por inobservância do disposto no artigo 495 do Código de Processo Civil. **No mérito**, pugnou pela improcedência do pedido.

Parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido (fls. 145/150).

Quanto aos votos proferidos pelos r. membros da Egrégia 2ª Seção, culminando pela rejeição da preliminar de carência de ação, o foram do seguinte modo:

**(a)** o voto (fls. 160/168) da Desembargadora Federal Salette Nascimento, relatora anterior, reconheceu a carência de ação da União Federal por considerar que a *remessa oficial* e o recurso de apelação interposto permanecem hígidos e passíveis de serem apreciáveis, pois o relator da apelação teria incidido em erro material ao não considerar a natureza da ré e julgar prejudicados os recursos com base no Decreto nº. 1.601/95, que dispensara a interposição de recursos em hipóteses tais. Assim, na ausência de decisão transitada, a autora padeceria de carência da ação pela falta de uma das condições de admissibilidade da ação rescisória.

**(b)** o Desembargador Federal Newton de Lucca (fls. 180/182), por sua vez, reconheceu a carência de ação por fundamento diverso. Afirmou S. Exa. que, ao analisar o contrato social da ré constatou tratar-se uma empresa de atividade mista. De forma que teria incorrido em erro a União Federal ao considerar como base da pretensão rescisória a natureza da atividade da requerida, alegando que essa seria exclusivamente prestadora de serviços. S. Exa. foi acompanhado pela Desembargadora Federal Cecília Marcondes (fl. 197).

**(c)** o voto-vista da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (fls. 199/204) relatou que o Desembargador Federal Baptista Pereira antecipou seu voto para reconhecer o trânsito em julgado da decisão que não conheceu os recursos, afastando, assim, a preliminar de carência da ação. Em sua análise, a Desembargadora concluiu que a última decisão proferida não incorreu em erro material por ser a ré empresa mista. Afirmou S. Exa. que houve, dessa forma, o trânsito em julgado e que a autora teria interesse na propositura da rescisória, afastando assim a preliminar de carência da ação.

**(d)** o voto do Desembargador Federal Nery Júnior (fls. 220/223) não acolheu a preliminar de carência da ação, uma vez que, na última decisão, não haveria erro material. Afirmou S. Exa. que a questão a respeito da atividade da empresa ré não seria cabível no julgamento da existência de interesse processual, mas de mérito; aduziu que há decisão transitada em julgado e o bem pretendido, o que, por si só, demonstra o interesse da União. Ademais, S. Exa. rejeitou a preliminar de carência da ação, ressaltando a questão do erro de fato, requisito de admissibilidade



da ação rescisória que a autora postulou, afirmando que não tendo havido pronunciamento judicial a respeito desse ponto específico, não há como se julgar, nesse momento, inócurre o erro de fato argüido para, então, julgar a autora carecedora de ação.

(e) declaração de voto do Desembargador Federal Baptista Pereira (fls. 225/226) no sentido de conhecer da ação.

Em resumo, a Seção, por maioria, **rejeitou a preliminar de carência da ação**, nos termos do voto do Desembargador Federal Baptista Pereira (em antecipação), com quem votaram os Desembargadores Federais Therezinha Cazerta, Nery Júnior, Carlos Muta e Marli Ferreira. Vencidos os Desembargadores Federais Salette Nascimento, Newton de Lucca e Cecília Marcondes, uma vez que extinguiram o processo sem julgamento do mérito. Abstiveram-se de votar os Desembargadores Federais Mairan Maia, Alda Bastos e Consuelo Yoshida.

Destarte, uma vez afastada a preliminar de carência da União Federal e reconhecido o seu interesse processual, passo à análise do mérito. **Nesse viés, torna-se necessária a observação acerca do prazo decadencial para a propositura da ação rescisória.**

O instituto da decadência caracteriza-se pela perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. No caso da rescisória, o prazo decadencial para exercício do direito de ação vem referido pelo art. 495 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 495. O direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão."

Como marco para o cômputo do prazo decadencial da ação rescisória, tem-se o dia imediatamente subsequente ao termo final do prazo recursal facultado aos litigantes. O advento do trânsito em julgado, ou seja, da qualidade de imutabilidade de cada um dos capítulos que compõem a sentença ou acórdão rescindendo (por não ser mais exercitável o direito de recorrer ou por haver expirado o prazo recursal, em razão de seu não-exercício) inaugura o termo inicial de contagem do biênio decadencial.

No presente caso, a União Federal foi intimada pessoalmente da decisão rescindenda no dia **11.03.1996**, segundo certidão de fl. 79. Em **26.03.1996**, transcorreu o prazo para a interposição de recurso cabível (fl. 80), tendo a decisão, pois, seu trânsito em julgado. A presente ação foi ajuizada em **28.09.1998**, tendo transcorrido, dessa forma, mais de dois anos entre a data do trânsito em julgado da última decisão prolatada nos autos da ação originária e seu ajuizamento.

Verifica-se que a ação foi proposta na vigência da MP nº. 1.577-2/97, posteriormente substituída pela MP nº 1.703-19/98, cujo artigo 5º previa a seguinte alteração na redação do Código de Processo Civil:

"Art. 188. O Ministério Público, a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios, bem como suas autarquias e fundações, gozarão do prazo: I - em dobro para recorrer e ajuizar ação rescisória; e II - em quádruplo para contestar."

Ocorre que tal ampliação do prazo da ação rescisória não prevaleceu, tendo sido objeto de suspensão cautelar na ADI nº 1.910, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, impedindo a sua conversão em lei, e afetando a sua reedição, não subsistindo, pois, qualquer efeito normativo capaz de sustentar o prazo ampliado, utilizado pela Fazenda Nacional para vencer o obstáculo da decadência.

Destaco que a jurisprudência deste E. Tribunal é pacífica no sentido de que não tem aplicação o disposto na MP nº 1.577/97 e alterações posteriores, uma vez que a perda de sua eficácia retroagiu a data de sua edição, devendo reger, pois, o prazo bienal previsto no art. 495 do Código de Processo Civil. A respeito, assim já se decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, V E IX, CPC. FINSOCIAL. ARTIGO 195, I, CF. PRESTADORA DE SERVIÇOS. LEI Nº 7.738/89. DECADÊNCIA. ARTIGO 495, CPC. AJUIZAMENTO NA VIGÊNCIA DA MP Nº 1.703-19, DE 27.11.98. MAJORAÇÃO DO PRAZO PARA QUATRO ANOS. ALTERAÇÃO DO ARTIGO 188, CPC. SUSPENSÃO CAUTELAR. ADI Nº 1.910. INEFICÁCIA DA PREVISÃO. PRELIMINAR ACOLHIDA. ARTIGO 269, IV, CPC.

1. Acolhe-se a alegação de decadência, deduzida no parecer ministerial, pois a presente ação rescisória somente foi ajuizada depois de decorridos dois anos do trânsito em julgado do acórdão, embora sob a vigência da MP nº 1.703-19, de 27.11.98, cujo artigo 5º, alterando o artigo 188 do CPC, majorava para quatro anos o prazo de decadência. 2. Ocorre que tal ampliação do prazo da ação rescisória não prevaleceu, tendo sido objeto de suspensão cautelar na ADI nº 1.910, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, impedindo a sua conversão em lei, e afetando a sua reedição, não subsistindo, pois, qualquer efeito normativo capaz de sustentar o prazo ampliado, utilizado pela Fazenda Nacional para vencer o obstáculo da decadência.

3. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

(AR 98.03.095701-5, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 16/09/08, DJF3 10/10/08)

A propósito, em caso análogo, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"I. Ação rescisória: consumação da decadência. 1. O acórdão recorrido deferiu prazo em dobro para o ajuizamento de ação rescisória, com base no art. 188 do C. Proc. Civil, na redação dada pelo art. 5º da MP 1703/98, cuja eficácia já fora suspensa pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 1.910-MC, Pertence, DJ 27.02.2004. 2. De qualquer sorte, ao ser ajuizada a ação rescisória, já se exaurira o prazo estabelecido na redação original do art. 188 do C. Pr. Civil. 3. Recurso extraordinário: provimento, para, em razão da consumação da decadência do direito de propor a ação rescisória, julgar extinto o processo, com julgamento do mérito (CPC, art. 269, IV)."

(AI-AgR nº 440.007, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU de 13/10/06)

No mesmo sentido, a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA SOB A ÉGIDE DA MEDIDA PROVISÓRIA, QUE DILARGOU O PRAZO DECADENCIAL EM PROL DA FAZENDA PÚBLICA, NÃO CONVERTIDA EM LEI. PERDA DE EFICÁCIA RETROATIVA À SUA EDIÇÃO. PRECEDENTES DO STF E STJ. DECADÊNCIA ACOLHIDA. INDENIZAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO.

1. O art. 1º da MP nº 1.798-3, que dilargou para 4 (quatro) anos o prazo para a Fazenda Pública ajuizar ação rescisória, teve sua eficácia suspensa, em sede de liminar na ADIN nº 1.910-1/DF, pelo STF.

2. Conseqüentemente, sob o foco do princípio da segurança jurídica, determina a Lei nº 9.868/99, que regula o procedimento da Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o STF, em seu art. 11, § 1º, que às decisões liminares proferidas em sede de ADIN serão dotadas de efeitos ex nunc, verbis: "Art. Concedida a medida cautelar, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário Oficial da União e do Diário da Justiça da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo solicitar informações à autoridade da qual tiver emanado o ato, observando-se, no que couber, o procedimento estabelecido na Seção I deste Capítulo. § 1º. A medida cautelar, dotada de eficácia contra todos, será concedida com efeitos 'ex nunc', salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa."

3. Todavia, tendo em vista que a Medida Provisória que previa o prazo em dobro para o ajuizamento da ação rescisória pela Fazenda Pública não foi convertida em lei ou sequer reeditada, o direito nela previsto desapareceu retroativamente.

4. Aliás, em caso análogo, se pronunciou o Supremo Tribunal Federal no AgRg no AG nº 278.947/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, publicado no DJ de 02.03.2001, ao assentar: "Intimação pessoal dos procuradores das autarquias e fundações públicas determinada pela M.Prov. 1798-1, de 11.2.99, que lhes estendeu a prerrogativa conferida pela LC 73/93 à Advocacia-Geral da União: não convertida em lei, nem reeditado o § 3º da mencionada medida provisória, desapareceu retroativamente o direito, tornando-se válida a intimação realizada pelo Diário da Justiça."

5. Em assim sendo, tendo em vista que a Medida Provisória que previa o prazo em dobro para o ajuizamento da ação rescisória pela Fazenda Pública não foi convertida em lei, o direito nela consagrado desapareceu retroativamente. Precedentes do STF e do STJ (STF: AgRg/AR nº 1.575/SP; STJ: Edcl/AR nº 1.141/RS, AR nº 735/DF).

6. Recurso especial a que se nega seguimento."

(RESP nº 650.858, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 28.03.05)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. AJUIZAMENTO COM BASE NA MEDIDA PROVISÓRIA QUE AMPLIOU DE 2 (DOIS) PARA 5 (CINCO) ANOS O PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA NÃO CONVOLADA EM LEI. PERDA DE SUA EFICÁCIA A CONTAR DE SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. DECADÊNCIA RECONHECIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. Em face da edição da Medida Provisória n. 1.577-6, em 11 de junho de 1997 (DOU de 13.6.1997), posteriormente substituída pela Medida Provisória n. 1.703, de 27 de outubro de 1998, o prazo para propositura de ações rescisórias pelo Ministério Público, União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias e

fundações foi ampliado para cinco anos e, depois, estabelecido em quatro anos, por força da concessão do prazo em dobro.

2. No pertinente às alterações introduzidas ao CPC pela Medida Provisória n. 1.577, o Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIn 1.753-6, deferiu liminar para suspender a ampliação do prazo decadencial. A referida decisão liminar foi posteriormente cassada pelo Plenário do STF, que, em questão de ordem, no dia 17/09/98, publicada no DJ de 23/10/98, julgou prejudicada a ação. Já no que tange à Medida Provisória n. 1.703/98, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião da ADI n. 1.910/DF, da relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, considerou inconstitucional a alteração do prazo para rescindibilidade das sentenças introduzida pela Medida Provisória em referência.

3. É bem verdade que a ação rescisória em comento foi proposta quando ainda em vigor a Medida Provisória n. 1.632-7/97, pois a decisão concessiva da liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1753/DF, na qual o Supremo Tribunal Federal suspendeu os efeitos da Medida Provisória n. 1.703-18/98, que modificara a redação do art. 188 do CPC para conceder prazo em dobro para a propositura da ação rescisória, somente foi publicada em 12 de junho de 1998, e, diante do princípio da segurança jurídica, somente é dotada de efeitos ex nunc, a teor do disposto no art. 11, § 1º, da Lei 9.868/99.

4. Todavia, a Medida Provisória que majorou o prazo para propositura da ação rescisória para as pessoas jurídicas de Direito Público e suas fundações não foi reeditada nem convertida em lei, perdendo sua eficácia, retrospectivamente, desde a data de sua edição, motivo pelo qual desapareceu o direito de postular a desconstituição do julgado após o prazo de dois anos previsto no art. 485 do CPC.

5. Em caso análogo, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram posicionamento no sentido da perda da eficácia da medida provisória não convertida em lei pelo decurso do prazo para a sua aprovação pelo Congresso Nacional, o que se opera com efeitos retroativos, alcançando os atos produzidos durante a sua vigência. Nesse sentido, citam-se os seguintes julgados: AgRg no AG n.º 278.947/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, publicado no DJ de 2.3.2001; AgRg na AR n.º 1.575/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, publicado do DJ de 20.4.2001; AR 1141/RS, Primeira Seção, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJU de 15/4/2002; AR 735/DF, Primeira Seção, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJU de 29/3/2004; REsp 357647/DF, Quinta Turma, Rel. Ministro Félix Fischer Quinta Turma, DJ de 1º/7/2004; AgRg no REsp 414496 / RS, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fisher, DJ 4/4/2005; REsp 650858 / MT, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 28/3/2005.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg n.º 1998/0020239-0, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJU de 08.10.10)

Destarte, é de rigor o acolhimento da preliminar arguida em contestação para reconhecer a ocorrência de decadência no presente caso, pois, conforme amplamente demonstrado foi excedido o biênio legal para propositura da ação rescisória, a teor do disposto no art. 495 do Código de Processo Civil.

Condeno a União ao pagamento verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00), atualizado, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **indefiro a inicial e julgo extinto o processo com exame de mérito**, nos termos do artigo 490, I, c/c o artigo 295, IV e artigo 269, IV, todos do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, obedecidas as formalidades de praxe.

Custas *ex lege*.

Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030955-24.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.030955-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
LITISCONSORTE : REDE PARK ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS E GARAGENS  
PASSIVO : S/C LTDA  
: RHF ESTACIONAMENTOS S/C LTDA  
: NRF ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS S/C LTDA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.04539-3 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fl. 158: à vista da devolução do ofício citatório nº 2478118/2012-USE2, manifeste-se a impetrante Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012662-78.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.003000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : 1 TABELIONATO DE NOTAS E ANEXOS DE BARUERI SP  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.12662-7 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela União Federal, em face do *decisum* que deu provimento aos infringentes, interpostos por 1º Tabelionato de Notas e Anexos de Barueri, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pretendem os declaratórios a rediscussão do mérito e o prequestionamento das matérias ali aventadas. Alega que *"a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação mostra-se exorbitante e incompatível com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil"*. Requer, por fim, que os embargos de declaração sejam processados, acolhidos e ao final providos.

É o Relatório. DECIDO:

Inexiste qualquer vício no *decisum* embargado, o tema foi integralmente analisado, com as fundamentações ali esposadas, sendo que o magistrado não está obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento. Neste sentido: *"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 responder um a um a todos os seus argumentos."* (RJTJESP 115/207).

Quanto aos honorários advocatícios, os mesmos foram fixados nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, não sendo irrisórios nem exorbitantes.

Na verdade, o embargante requer a modificação do julgado e o prequestionamento de suposto vício no voto-condutor pela via dos declaratórios.

Ocorre, entretanto, que o cabimento dos embargos de declaração restringe-se, tão-somente, às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão, conforme disposições do art. 535, I e II, do CPC.

Com efeito, imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito, o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado. Ademais, quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC, também, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento.

Neste sentido é o julgado do E. STJ nos EDcl no AgRg no REsp 793659/PB, julgado em 12/06/2006, de relatoria do Ministro FELIX FISCHER, "*Os embargos declaratórios não constituem recurso de revisão e, mesmo que manejados para fins de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não padecer dos vícios que autorizam a sua interposição (obscuridade, contradição e omissão).*"

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015038-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.015038-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 05.00.00117-7 A Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante para juntar, no prazo de 15 dias, certidão de objeto e pé, com o devido acompanhamento processual, das execuções fiscais nº 1.177/2005 e 156/2006.

Após, à conclusão.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009495-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009495-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : ERNAU CORDEIRO DAS NEVES e outros  
: THEREZA CORDEIRO DA ROCHA  
: NELSON CORDEIRO NEVES  
: FERNANDO CORDEIRO DOS SANTOS  
: SILVANA COSTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : NILZA HELENA DE SOUZA  
SUCEDIDO : MARIA LUIZA RODRIGUES CORDEIRO espolio

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2010.63.01.001397-0 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e, suscitado, o Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação de rito ordinário objetivando a cobrança de diferença de correção monetária de caderneta de poupança decorrente do expurgo inflacionário de janeiro de 1989 ("Plano Verão"), ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF por Ernau Cordeiro das Neves e outros, na qualidade de herdeiros sucessores do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro. O Juízo suscitado, no qual foi ajuizada originariamente a ação, reconheceu de ofício a sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, ao fundamento de prevalecer a competência deste em razão do fato de o valor da demanda de cada um dos litisconsortes, individualmente, se situar abaixo do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no art. 3º da Lei nº 10.259/2001, não obstante superior a esse limite o valor atribuído à causa pelos autores (R\$ 43.366,50).

O Juízo suscitante, por sua vez, afirmou não poder ser desconsiderado o valor dado à causa na inicial, por se tratar de uma conta-poupança única e, portanto, de hipótese de litisconsórcio unitário, enquadrada no art. 47, *caput*, do CPC.

Distribuído o Conflito neste Tribunal Regional, o então Relator, e. Desembargador Federal Fábio Prieto, consignando não se cuidar de litisconsórcio facultativo, mas necessário, a impedir a cisão da lide, designou o Juízo suscitado para resolver em caráter provisório as eventuais medidas urgentes.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência do conflito, manifestando-se no sentido da competência do Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP.

O presente incidente foi formado com cópia integral do feito originário, contendo as decisões e respectivas razões dos Magistrados conflitantes.

Dispensáveis as informações do Juízo suscitado, ante a presença nos autos de todos os elementos necessários à resolução do conflito.

### **Decido.**

Observe, inicialmente, que o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver "*jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada*".

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de ação ordinária versando sobre a cobrança de diferença de correção monetária de conta-poupança, da qual declinou o Juízo da 10ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, o suscitado, por entender tratar-se de litisconsórcio ativo facultativo simples e, por conseguinte, dever considerar-se como valor de alçada o valor da causa dividido pelo número de litisconsortes existentes no pólo ativo (composto pelos sucessores do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro, parte autora original), resultando, na espécie, um montante inferior ao limite previsto na Lei nº 10.259/2001, a atrair a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento da lide.

O Juízo suscitante considerou impossível a separação da lide em demandas autônomas, em razão de se tratar no caso de litisconsórcio ativo unitário.

A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta, conforme o art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001.

O mesmo dispositivo (art. 3º da Lei nº 10.259/2001), em seu *caput*, fixa o teto que delimita a competência dos Juizados Especiais Federais em 60 (sessenta) salários mínimos.

A competência é determinada no momento do ajuizamento da ação (art. 87 do CPC). No caso concreto, o valor dado à causa é de R\$ 43.366,50 (quarenta e três mil, trezentos e sessenta e seis reais e cinquenta centavos - fls. 19).

Na data do ajuizamento da ação, em 22.12.2008, o valor do salário mínimo era de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), em razão do que o limite de alçada do Juizado Especial Federal alcançava então o montante de R\$ 24.900,00 (vinte e quatro mil e novecentos reais).

Não houve impugnação ao valor da causa, tendo o d. Juízo suscitado determinado a redistribuição do feito em virtude do litisconsórcio ativo, por ele tido como facultativo.

O cerne da controvérsia acerca da competência para processar e julgar a ação reside na natureza do litisconsórcio existente no pólo ativo.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que, tratando-se de litisconsórcio ativo facultativo, o valor da causa deve ser considerado o da demanda de cada um dos autores para fins de fixação da competência do Juizado Especial, conforme se constata do teor dos julgados a seguir colacionados:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. VALOR DA CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE AUTORES. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

3. A referida lei não obsta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

4. Hipótese em que a divisão do valor atribuído à causa pelo número de litisconsortes não ultrapassa a alçada dos Juizados Especiais Federais, como bem asseverado pelo Juízo suscitado. Por essa razão, afasta-se a competência do Juízo Federal Comum para a apreciação e o julgamento do presente feito.

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no CC nº 104714/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 12.08.2009, DJe 28.08.2009.)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS PARA CADA AUTOR. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

1. O valor da causa, em havendo litisconsórcio, deve ser o da demanda de cada um dos recorrentes para fins de fixação da competência do Juizado Especial, restando desinfluyente que a soma de todos ultrapasse o valor de sessenta salários mínimos. Precedente: REsp 794806 - PR, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 10 de abril de 2006.

2. Interpretação do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 conducente à fixação da competência para o julgamento da ação aforada pelos recorrentes no Juizado Especial Federal.

3. Recurso Especial desprovido."

(STJ, REsp nº 807319/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 24.10.2006, DJ 20.11.2006.)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE GASOLINA OU ÁLCOOL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS PARA CADA AUTOR INDIVIDUALMENTE CONSIDERADO.**

I - Para que incida o art. 3.º da Lei n.º 10.259/2001 e seja, conseqüentemente, fixada a competência dos Juizados Especiais Federais no caso de litisconsórcio ativo facultativo, impende considerar o valor de cada uma das causas individualmente considerado, não importando que a soma de todos eles ultrapasse o valor de sessenta salários mínimos. Entendimento diverso atentaria contra o princípio da economia processual e outros princípios que informam os juizados especiais, como a celeridade e a informalidade, pois cada autor teria de propor uma ação autônoma, solução que multiplicaria o número de feitos a serem apreciados e, em audiências diversas, julgados.

II - Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 794806/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, j. 16.03.2006, DJ 10.04.2006.)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA PARA FINS DE ALÇADA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI 6.825/80. DIVISÃO PELO NÚMERO DE LITISCONSORTES.**

1. Em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e conseqüente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder a divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes.

2. Sendo o resultado da divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes, inferior ao equivalente a 308,5 BTNs, incabível o recurso de apelação, conforme artigo 4º da Lei 6.825/80.

3. Recurso especial provido. Acórdão anulado."

(STJ, REsp nº 5044888/BA, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 21.09.2004, DJ 11.10.2004.)

In casu, todavia, a ação diz respeito a uma única conta-poupança (fls. 22/23).

Não se trata, portanto, de litisconsórcio facultativo, mas necessário, nos moldes do artigo 47, caput, do Código de Processo Civil, visto que a lide não pode ser cindida.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, consoante precedentes tirados no exame de hipóteses análogas, nas quais se postulava o pagamento de diferenças de correção monetária devidas aos co-titulares das mesmas cadernetas de poupança, in verbis:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL COMUM.**

1. A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC. O valor conferido à causa deve espelhar o conteúdo material do pleito.

2. Embora admitida a possibilidade do Juiz proceder ex officio a alteração do valor conferido à causa pelo autor, ou ainda determinar à parte que proceda tal alteração, de sorte a conferir ao feito valor compatível com o benefício pretendido, é certo que não está o magistrado obrigado a determinar ao autor que emende a inicial, nos termos do art. 284, do CPC, se não constatada de plano a existência de qualquer irregularidade na exordial.

3. Consoante o art. 3º, caput, e § 3º, da Lei nº 10.259/2001, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta e fixada em razão do valor da causa, à exceção das causas previstas no § 1º do art. 3º da citada lei.

4. No caso em apreço, os ora agravantes ajuizaram ação de cobrança em face da Caixa Econômica Federal (fls. 13/20), objetivando a recomposição dos rendimentos da caderneta de poupança mediante a aplicação dos expurgos inflacionários verificados na implantação de Planos Econômicos Governamentais, tendo atribuído à causa o valor de R\$ 38.075,03 (trinta e oito mil, setenta e cinco reais e três centavos).

5. O Juízo de origem decidiu que resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal para o processamento e julgamento do feito, pois o valor atribuído à causa, dividindo-se pelo número de autores, é inferior ao limite estabelecido no art. 3º da Lei nº 10.259/2001.

6. Contudo, na hipótese, há formação de litisconsórcio ativo necessário, sendo que a pretensão se refere a uma única conta-poupança de titularidade de ambos os agravantes (fls. 25/26), e cujo valor excede o limite da competência do Juizado Especial Federal, além de, pela natureza da relação contratada, o julgamento da lide irá acarretar repercussão direta aos co-titulares da conta-poupança.

7. Dessa maneira, não se aplica ao caso o entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao importe econômico referente ao pedido e deve ser dividido pelo número de litigantes, prevalecendo, na espécie, o valor da causa tal como atribuído pelos autores, e, por consequência, competente r. Juízo de origem para o processamento e julgamento da ação de cobrança ajuizada pelos agravantes em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

8. Agravo de instrumento provido."

(AI nº 2009.03.00.003300-6, Relª. Desª. Federal Consuelo Yoshida, 6ª Turma, j. 13.08.2009, DE 01.09.2009.)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA. CO-TITULARES. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO.**

1. Ação Ordinária. Diferença de correção monetária em cadernetas de poupança. Determinação de inclusão dos demais titulares das contas poupança no pólo ativo.

2. Desacolhida a alegação dos agravantes, de que têm legitimidade para agir isoladamente. Pela natureza da relação contratada, a decisão da causa acarretará repercussão direta aos co-titulares das contas-poupança.

3. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de forma uniforme para todas as partes.

4. Agravo de Instrumento desprovido."

(AI nº 2000.03.00.053274-3, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, 6ª Turma, j. 24.08.2005, DJU 09.09.2005.)

Conquanto não se cuide aqui propriamente de co-titulares da conta-poupança, a hipótese é equivalente, pois os herdeiros que figuram no pólo ativo são co-titulares do direito reivindicado.

Não se desconhece a polêmica existente na doutrina e na jurisprudência sobre a possibilidade jurídica do litisconsórcio ativo necessário, por envolver restrição à liberdade de demandar.

No entanto, já se decidiu no E. Superior Tribunal de Justiça a favor da sua admissibilidade em caráter excepcional, posto que, "fora das hipóteses expressamente contempladas na lei (verbi gratia, art. 10, CPC), a inclusão necessária de demandantes no pólo ativo depende da relação de direito material estabelecida entre as partes. Antes de tudo, todavia, é preciso ter em conta a excepcionalidade em admiti-la, à vista do direito constitucional de ação" (in: REsp nº 141172/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 13.12.1999).

De qualquer sorte, esta E. Segunda Seção, ao examinar caso similar ao presente e àqueles dos precedentes desta Corte Regional acima mencionados, no julgamento do Conflito de Competência nº 2011.03.00.000528-5, muito embora se tenha posicionado contrariamente à configuração do litisconsórcio ativo necessário, afastou a aplicação do entendimento da Corte Superior de Justiça concernente à divisibilidade do valor da causa entre os demandantes, para efeito de fixação da competência do Juizado Especial, por considerar serem os co-titulares da conta única credores solidários da instituição financeira, litigando conjuntamente no pólo ativo em virtude da comunhão de direitos, nos termos do art. 46, I, do Código de Processo Civil.

Nesse diapasão, tendo em vista que o valor da causa em sua totalidade, expressão de uma pretensão relativa ao mesmo direito material, excedia o limite de 60 (sessenta salários mínimos), a Seção declarou a competência do Juízo Federal Cível comum.

Confira-se, por oportuno, a ementa do acórdão exarado na ocasião:

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA. CONTA CONJUNTA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. TOTALIDADE DO VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL CÍVEL COMUM.**

I - Ação de origem ajuizada por co-titulares de caderneta de poupança para cobrança de diferenças de correção



*monetária, devidas em razão do não creditamento dos expurgos de inflação relativos aos Planos Verão, Collor I e Collor II.*

*II - Formação de litisconsórcio ativo facultativo, consoante prevê o art. 46, inciso I, do Código de Processo Civil, em virtude da comunhão de direitos.*

*III - Possibilidade de propositura da ação de cobrança por apenas um dos titulares da conta, por serem credores solidários junto à instituição financeira.*

*IV - Os Autores deduziram pedido visando o acolhimento de pretensão a qual atina a um mesmo direito material, derivado da sua condição dos Autores de correntistas de uma conta única, não aparentando razoabilidade particularizar o proveito econômico de cada um com a procedência da demanda.*

*V - O benefício monetário, eventualmente alcançado com a ação, será uniforme aos dois correntistas da caderneta de poupança, devendo, portanto, ser considerado o valor dado à causa em sua totalidade.*

*VI - Valor da causa superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Competência do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo, a quem, originariamente, distribuída a ação.*

*VII - Conflito de competência procedente."*

(CC nº 2011.03.00.000528-5, Relª. Desª. Federal Regina Costa, 2ª Seção, j. 20.03.2012, DE 26.03.2012.)

Pelo exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP, o suscitado, para processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011384-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011384-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : ABRANTES E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : ANTONIO RULLI NETO  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00010329320104036103 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru/SP e, suscitado, o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, nos autos de Mandado de segurança impetrado por Abrantes e Cia. Ltda. - ME em face do Presidente da Comissão Especial de Licitação da Diretoria Regional de São Paulo - Interior da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT (responsável pelo Edital e pelo processamento da Concorrência nº 4004/2009), objetivando a suspensão e posterior invalidação do Edital de Concorrência nº 4004/2009 da ECT, promovido pela autoridade impetrada, sob a alegação de diversas irregularidades.

Distribuída inicialmente a ação ao Juízo suscitado, determinou este a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Bauru/SP, em favor de quem declinou da competência, ao fundamento de se localizar na cidade de Bauru a sede da Diretoria Regional de São Paulo - Interior da ECT, de haver no procedimento licitatório em questão cláusula (12.1) de eleição designando o foro da Justiça Federal da referida sede para dirimir eventuais pendências oriundas da licitação e de não ter havido impugnação de tal cláusula.

O Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru/SP, a quem os autos foram redistribuídos, entendendo não se aplicar a cláusula editalícia de eleição de foro às ações de mandado de segurança, em que a competência é de natureza funcional e absoluta, portanto improrrogável, e considerando encontrar-se em São José dos Campos/SP a sede funcional da autoridade coatora indicada na inicial, única apontada pela impetrante, também se declarou

incompetente para processar e julgar o *writ* e, em razão disso, suscitou o presente conflito negativo de competência.

Distribuído o Conflito neste Tribunal Regional, o então Relator, e. Desembargador Federal Fábio Prieto, designou o Juízo suscitado para resolver em caráter provisório as eventuais medidas urgentes.

O presente incidente foi formado com cópias da inicial do mandado de segurança, do edital de licitação impugnado e das decisões, com as respectivas razões, dos Magistrados conflitantes.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência do conflito.

Dispensáveis as informações do Juízo suscitado, ante a presença nos autos de todos os elementos necessários à resolução do conflito.

#### **Decido.**

Observo, inicialmente, que o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver "*jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada*".

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de ação mandamental versando sobre a validade de edital de licitação da ECT, recusada pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru/SP, o suscitante, por entender não ter a autoridade apontada como coatora sede funcional nessa cidade, e sim em São José dos Campos/SP, foro do Juízo suscitado, razão pela qual, tratando-se de hipótese de competência absoluta, improrrogável, seria deste último a competência para a apreciação da demanda.

Razão assiste ao Juízo suscitante.

O mandado de segurança foi impetrado na Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP.

Conforme se verifica nos autos, a impetrante indicou para o pólo passivo da ação mandamental, como autoridade coatora, o "Sr. *PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA DIRETORIA REGIONAL DE SÃO PAULO - INTERIOR DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT* (responsável pelo Edital e pelo processamento da Concorrência nº 4004/2009), em nome da *EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT*, (...), com sede na Cidade de São José dos Campos, Estado de São Paulo, na Avenida Doutor Nestor D'Ávila nº 90, Jardim São João Dimas, CEP 12245-970 ('ECT')" (fls. 03/04).

Ademais, a impetrante sustentou na inicial a competência da Justiça Federal de São José dos Campos para o processamento do feito, nos seguintes termos (fls. 12):

*"Consta do Preâmbulo do edital de Licitação nº 4004/2009 que a ECT e sua Diretoria Regional serão representadas por sua Comissão Especial de Licitação (CEL), designada pela Portaria PRT/DR/SPI-11247/2009. Conforme referido Edital, a CEL tem sede na Avenida Doutor Nelson D'Ávila 90, (...), no Município de São José dos Campos, SP, pertencente à Seção Judiciária de São José dos Campos (...).*

*Neste contexto, é competente a Seção Judiciária de São José dos Campos, uma vez que o Presidente da CEL está sediado em São José dos Campos. Novamente, cumpre ressaltar que o Edital foi assinado pelo impetrado e a localidade indicada é justamente São José dos Campos, SP.*

*Não fosse apenas isso, os atos praticados, in concreto, pela autoridade coatora foram verificados justamente nesta cidade, onde a autoridade coatora tem domicílio".*

Consoante a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça, "*em sede de ação mandamental, a competência é estabelecida em função da natureza da autoridade impetrada (ratione auctoritatis), considerando, para esse efeito, aquela indicada na petição inicial*" (in: AgRg no CC 118872/PA, Rel. Min. Humberto Martins, 1ª Seção, j. 23.11.2011, DJe 29.11.2011).

Nesse diapasão, ainda de acordo com a orientação daquela E. Corte Superior "*não se pode confundir competência com legitimidade ou com o mérito da causa. O juízo sobre a competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda. Para efeito de mandado de segurança, o que se considera é a autoridade impetrada indicada na petição inicial. Saber se tal autoridade é legítima, ou se o ato por ela praticado é realmente de sua competência, ou se é ato decorrente de delegação, ou se é ato de autoridade ou de simples gestão particular, são questões relacionadas com o próprio juízo sobre o cabimento da impetração ou o mérito da causa, a serem resolvidas em fase posterior (depois de definida a competência), pelo juiz considerado competente, e não em sede de conflito de competência*" (in: CC 92209/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 12.03.2008, DJe 31.03.2008).

A competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança, com efeito, é determinada em razão da qualidade e sede funcional da autoridade indicada na inicial e, assim sendo, não cabe ao Juízo perante o qual impetrada a ação, se entender ter sido apontada erroneamente a autoridade coatora, corrigir de ofício o pólo passivo e declinar da competência, mas sim pronunciar-se sobre a ilegitimidade passiva e, se esse for o caso, julgar extinto o processo sem exame do mérito.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada de nossos tribunais Superiores, consoante arestos assim ementados:

**"EMENTA:** Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. 2. Resolução do Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN. Contrato de alienação fiduciária. Registro em Cartório de Títulos e Documentos. 3. Mandado de

Segurança impetrado, originariamente, no Superior Tribunal de Justiça, contra ato de órgão colegiado presidido por Ministro de Estado. 4. Incompetência. Incidência da Súmula 177/STJ. Extinção do processo sem julgamento de mérito. 5. Impossibilidade de remessa à Justiça de primeira instância, porque não cabe ao órgão julgador fazer a substituição da autoridade indicada como coatora pelo impetrante. Precedentes. 6. Recurso a que se nega provimento."

(STF, RMS nº 24552/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 28.09.2004, DJ 22.10.2004.)

**"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO DENEGATORIA PROFERIDA POR TRIBUNAL SUPERIOR DA UNIÃO EM ÚNICA INSTÂNCIA - CONSUMAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL PARA IMPETRAR O "WRIT" (LEI N. 1.533/51, ART. 18) - CONSTITUCIONALIDADE DESSA NORMA LEGAL - INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA ORDENAR, EM SEDE MANDAMENTAL, A SUBSTITUIÇÃO DO ÓRGÃO APONTADO COMO COATOR - RECURSO IMPROVIDO.** - (...) - A autoridade judiciária não dispõe de poder para, em agindo de ofício, substituir, em sede mandamental, o órgão apontado como coator pelo impetrante do "writ". Falece-lhe competência para ordenar a mutação subjetiva no polo passivo da relação processual. Se o juiz entender ausente, no caso submetido a sua apresentação, a pertinência subjetiva da lide quanto a autoridade indicada como coatora, devesse julgar extinto o processo, sem julgamento de mérito, por inocorrência de uma das condições da ação (CPC, art. 267, VI), que constitui matéria de direito passível de cognição de ofício pelo magistrado (CPC, art. 301, parágrafo 4.).

Precedentes."

(STF, RMS nº 21362/DF, Rel. Min. Celso de Mello, 1ª Turma, j. 14.04.1992, DJ 26.06.1992.)

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUÍZOS FEDERAIS VINCULADOS A TRIBUNAIS DIVERSOS. MANDADO DE SEGURANÇA. SUBSTITUIÇÃO EX OFFICIO DA AUTORIDADE IMPETRADA PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A competência para processar e julgar mandado de segurança decorre da categoria da autoridade coatora ou de sua sede funcional, e não da natureza do ato impugnado ou da matéria ventilada no writ, consoante assente na jurisprudência da egrégia Primeira Seção deste sodalício (Precedentes: CC 47.219 - AM, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Seção, DJ de 03 de abril de 2.006 e CC 38.008 - PR, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 01 de fevereiro de 2.006).

2. Ao juízo falece competência para substituir, ex officio, a autoridade apontada como coatora em sede mandamental. Acaso o juízo vislumbre ilegitimidade passiva da autoridade reputada coatora, é mister extinguir o feito, sem exame de mérito, ante a ausência de uma das condições da ação, ex vi do art. 267, VI, do CPC, tema cognoscível de ofício pelo magistrado (Precedentes: CC 30.306 - AL, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Seção, DJ de 02 de abril de 2.001 e CC 11.606 - RS, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, Primeira Seção, DJ de 13 de março de 1.995).

3. Conflito conhecido para julgar competente o JUÍZO FEDERAL DA 23ª VARA CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO."

(STJ, CC nº 48490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, j. 09.04.2008, DJe 19.05.2008.)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. INDICAÇÃO ERRÔNEA.**

- Verificada a indicação equivocada da autoridade apontada como coatora, cabe ao juiz pronunciar-se sobre a possível ilegitimidade passiva "ad causam" antes de declinar da competência.

- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Federal da 2ª Vara da Araçatuba-SP para apreciar a legitimidade passiva da impetrada.

(STJ, CC nº 38489/DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 1ª Seção, j. 08.02.2006, DJ 27.03.2006.)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - COMPETÊNCIA.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, em sede de mandado de segurança, a competência é fixada em face da qualificação da autoridade coatora.

2. Se o magistrado, ao analisar o feito, concluir que houve indicação errônea da autoridade coatora, deve extinguir o feito e não declinar da competência.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo suscitado."

(STJ, CC nº 38008/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, 1ª Seção, j. 14.05.2003, DJ 02.06.2003.)

**"RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NULIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO SECRETÁRIO DE ESTADO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.**

(...)

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que, em havendo erro na indicação da autoridade coatora, deve o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sendo vedada a substituição do pólo passivo da relação processual (CC nº 21.958/SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, in DJ 9/11/98; CC nº 29.765/PB, Relator Ministro Garcia Vieira, in DJ 27/11/2000; CC nº 30.306/AL, Relator Ministro José Delgado, in DJ 2/4/2001).

4. Recurso improvido."

(STJ, RMS nº 10871/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 06.09.2001, DJ 04.02.2002.)

**"Processual Civil. Conflito de Competência. Mandado de Segurança. Autoridade Coatora. C.F., artigo 109, VIII. Lei 1.533/51 (art. 1º). CPC, artigos 115 e seguintes.**

1. No mandado de segurança a competência define-se em razão da autoridade apontada como coatora, não podendo o Juiz, no lugar da parte, substituí-la por outra.

2. Indicada autoridade federal a competência para processar o mandamus é do Juiz Federal (art. 109, VIII, C.F.).

3. Conflito conhecido e afirmada a competência do Juiz Federal suscitado.

(STJ, CC nº 28622/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, 1ª Seção, j. 18.12.2000, DJ 13.08.2001.)

**"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - EQUÍVOCO - EXTINÇÃO DO PROCESSO.**

Havendo indicação equivocada da autoridade coatora, o MM. Juiz do feito deve decretar-lhe a extinção e não substituir a parte impetrada.

Conflito conhecido, declarando-se competente o MM. Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

(STJ, CC nº 29765/PB, Rel. Min. Garcia Vieira, 1ª Seção, j. 08.11.2000, DJ 27.11.2000.)

No mesmo sentido, ainda, a orientação predominante na jurisprudência desta Corte Regional e, em particular, da sua Segunda Seção, conforme julgados a seguir:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. SUBSTITUIÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. É competente para julgar o mandado de segurança o Juízo da sede da autoridade apontada como coatora na petição inicial.

2. Se, porventura, não possuir legitimidade para figurar no pólo passivo do mandamus a autoridade indicada pelo impetrante, o equívoco não poderá ser solucionado pelo órgão jurisdicional, mediante atuação ex officio, por ostentar tal problema a natureza de defeito processual gerador de carência da ação e, portanto, extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido e provido. Competência do Juízo Suscitado."

(CC nº 2007.03.00.087213-5/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Thomaz Di Pierro Junior, 2ª Seção, j. 07.07.2009, DE 27.07.2009.)

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE ORDEM PARA GARANTIR APRECIÇÃO DE PLEITO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SEDE DA AUTORIDADE IMPETRADA.**

I - Em se tratando de mandado de segurança, a competência é determinada pela categoria da autoridade apontadora por coatora e por sua sede funcional.

II - Na espécie, o mandado de segurança originário veicula pedido de ordem para o fim de garantir a apreciação do requerimento de concessão de aposentadoria por idade formulado há mais de 330 (trezentos e trinta) dias perante a Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Capivari/SP, cujo Chefe foi indicado como autoridade a figurar no pólo passivo do mandamus.

III - O Município de Capivari/SP está sob a jurisdição da 5ª Subseção Judiciária de Campinas, consoante o Anexo II do Provimento nº 229/2002, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região; logo, cabe ao Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP o processamento do mandado de segurança subjacente.

IV - Todo o debate travado neste conflito acerca de qual a autoridade a ser considerada como coatora é de ser tido por equivocado, eis que, caso o juízo competente resolva pela ausência da condição da ação referente à ilegitimidade de parte, cabe-lhe dar a solução que entende correta, ou seja, a extinção do processo sem apreciação do mérito, com base no que dispõe o art. 267, VI, CPC, não sendo legítima a alteração do pólo passivo do writ de ofício. Precedentes.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo suscitado para processar e julgar o mandado de segurança originário ¾ autos nº 2006.61.05.004916-4."

(CC nº 2006.03.00.084520-6/SP, Relª. Desª. Fed. Marisa Santos, 3ª Seção, j. 10.01.2007, DJU 30.01.2007.)

**"PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA.**

(...)

3 - A competência para processar e julgar mandado de segurança é determinada em função da sede da autoridade apontada como coatora.

4 - Conflito conhecido e julgado procedente. Competência do Juízo Suscitado.

(CC nº 2007.03.00.040547-8/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, 2ª Seção, j. 04.09.2007, DJU 21.09.2007.)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. IMPOSSIBILIDADE.**

1 - O juiz não pode substituir a autoridade coatora, sem a iniciativa da impetrante, para alterar, de ofício, o sujeito passivo da relação processual, sob pena de adentrar à vontade da parte.

2 - Em sede mandamental, a autoridade apontada como coatora fixa a competência do juízo.

(CC nº 1999.03.00.011811-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 2ª Seção, j. 20.03.2001, DJU 06.06.2001.)

Pelo exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, o suscitado, para processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005515-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005515-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : JOAQUIM PARRILA espolio  
: ANTONIA PUERTA PARRILLA  
: IRENE MONTEIRO  
: IVANI PARRILLA FOLTRAN  
: IRMA CASARI  
: KELLY CRISTIANE CASARI  
: CLAYTON CASARI  
ADVOGADO : ROBERTO CARVALHO DA MOTA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.63.01.013055-7 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e, suscitado, o Juízo Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação de rito ordinário objetivando a cobrança de diferença de correção monetária de caderneta de poupança decorrente do expurgo inflacionário de janeiro de 1989 ("Plano Verão"), ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF pelo espólio de Joaquim Parrilla, representado por Antonia Puerta Parrilla e outros (sua meeira e herdeiros).

O Juízo suscitado, no qual foi ajuizada originariamente a ação, reconheceu de ofício a sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, ao fundamento de prevalecer a competência deste em razão do fato de o valor da demanda de cada um dos litisconsortes, individualmente, se situar abaixo do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no art. 3º da Lei nº 10.259/2001, não obstante superior a esse limite o valor atribuído à causa pela parte autora (R\$ 47.204,08), correspondente à soma dos montantes individuais.

O Juízo suscitante, por sua vez, afirmou não poder ser desconsiderado o valor dado à causa na inicial, por se tratar de uma conta-poupança única e, portanto, de hipótese de litisconsórcio necessário, enquadrada no art. 47, *caput*, do CPC.

O conflito foi suscitado inicialmente perante o E. Superior Tribunal de Justiça, onde o e. Ministro Relator deixou de conhecer do incidente e determinou a remessa dos autos a esta Corte, em vista do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 509409/RJ, sob regime de repercussão geral, e do subsequente cancelamento da Súmula 348/STJ.

Redistribuídos os autos neste Tribunal Regional, o então Relator, e. Desembargador Federal Fábio Prieto, consignando não se cuidar de litisconsórcio facultativo, mas necessário, a impedir a cisão da lide, designou o

Juízo suscitado para resolver em caráter provisório as eventuais medidas urgentes.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência do conflito, manifestando-se no sentido da competência do Juízo Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo/SP.

O presente incidente foi formado com cópia integral do feito originário, contendo as decisões e respectivas razões dos Magistrados conflitantes, bem como de todo o processado no E. STJ.

Dispensáveis as informações do Juízo suscitado, ante a presença nos autos de todos os elementos necessários à resolução do conflito.

#### **Decido.**

Observo, inicialmente, que o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver "*jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada*".

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de ação ordinária versando sobre a cobrança de diferença de correção monetária de conta-poupança, da qual declinou o Juízo da 13ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, o suscitado, por entender dever considerar-se como valor de alçada o valor da causa dividido pelo número de litisconsortes existentes no pólo ativo (composto pela meeira e herdeiros da parte autora), conforme entendimento sufragado pelo STJ no Recurso Especial nº 807319, resultando, na espécie, um montante inferior ao limite previsto na Lei nº 10.259/2001, a atrair a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento da lide.

O Juízo suscitante considerou o referido entendimento inaplicável ao caso, em razão de neste se tratar de litisconsórcio ativo necessário.

A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta, conforme o art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001.

O mesmo dispositivo (art. 3º da Lei nº 10.259/2001), em seu *caput*, fixa o teto que delimita a competência dos Juizados Especiais Federais em 60 (sessenta) salários mínimos.

A competência é determinada no momento do ajuizamento da ação (art. 87 do CPC). No caso concreto, o valor dado à causa é de R\$ 47.204,08 (quarenta e sete mil, duzentos e quatro reais e oito centavos - fls. 26).

Na data do ajuizamento da ação, em 25.11.2008, o valor do salário mínimo era de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), em razão do que o limite de alçada do Juizado Especial Federal alcançava então o montante de R\$ 24.900,00 (vinte e quatro mil e novecentos reais).

Não houve impugnação ao valor da causa, tendo o d. Juízo suscitado determinado a redistribuição do feito em virtude do litisconsórcio ativo.

O cerne da controvérsia acerca da competência para processar e julgar a ação reside na natureza do litisconsórcio existente no pólo ativo.

A orientação adotada no E. Superior Tribunal de Justiça, invocada pelo Juízo suscitado - no sentido de que, em caso de litisconsórcio ativo, o valor da causa deve ser considerado o da demanda de cada um dos autores para fins de fixação da competência do Juizado Especial -, refere-se a situações de litisconsórcio ativo facultativo, conforme se constata do teor dos julgados em que assentada tal orientação, v.g., aqueles a seguir colacionados:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. VALOR DA CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE AUTORES. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.**

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001.

3. A referida lei não obsta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial.

4. Hipótese em que a divisão do valor atribuído à causa pelo número de litisconsortes não ultrapassa a alçada dos Juizados Especiais Federais, como bem asseverado pelo Juízo suscitado. Por essa razão, afasta-se a competência do Juízo Federal Comum para a apreciação e o julgamento do presente feito.

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no CC nº 104714/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 12.08.2009, DJe 28.08.2009.)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE COMBUSTÍVEIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS PARA CADA AUTOR. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.**

1. O valor da causa, em havendo litisconsórcio, deve ser o da demanda de cada um dos recorrentes para fins de fixação da competência do Juizado Especial, restando desinfluyente que a soma de todos ultrapasse o valor de sessenta salários mínimos. Precedente: REsp 794806 - PR, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 10 de abril de 2006.

2. Interpretação do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 conducente à fixação da competência para o julgamento da

ação aforada pelos recorrentes no Juizado Especial Federal.

3. Recurso Especial desprovido."

(STJ, REsp nº 807319/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 24.10.2006, DJ 20.11.2006.)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE GASOLINA OU ÁLCOOL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS PARA CADA AUTOR INDIVIDUALMENTE CONSIDERADO.**

I - Para que incida o art. 3.º da Lei n.º 10.259/2001 e seja, conseqüentemente, fixada a competência dos Juizados Especiais Federais no caso de litisconsórcio ativo facultativo, impende considerar o valor de cada uma das causas individualmente considerado, não importando que a soma de todos eles ultrapasse o valor de sessenta salários mínimos. Entendimento diverso atentaria contra o princípio da economia processual e outros princípios que informam os juizados especiais, como a celeridade e a informalidade, pois cada autor teria de propor uma ação autônoma, solução que multiplicaria o número de feitos a serem apreciados e, em audiências diversas, julgados.

II - Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 794806/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, j. 16.03.2006, DJ 10.04.2006.)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA PARA FINS DE ALÇADA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI 6.825/80. DIVISÃO PELO NÚMERO DE LITISCONSORTES.**

1. Em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e conseqüente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder a divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes.

2. Sendo o resultado da divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes, inferior ao equivalente a 308,5 BTNs, incabível o recurso de apelação, conforme artigo 4º da Lei 6.825/80.

3. Recurso especial provido. Acórdão anulado."

(STJ, REsp nº 5044888/BA, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 21.09.2004, DJ 11.10.2004.)

In casu, todavia, a ação diz respeito a uma única conta-poupança (fls. 14).

Não se trata, portanto, de litisconsórcio facultativo, mas necessário, nos moldes do artigo 47, caput, do Código de Processo Civil, visto que a lide não pode ser cindida.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, consoante precedentes tirados no exame de hipóteses análogas, nas quais se postulava o pagamento de diferenças de correção monetária devidas aos co-titulares das mesmas cadernetas de poupança, *in verbis*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL COMUM.**

1. A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC. O valor conferido à causa deve espelhar o conteúdo material do pleito.

2. Embora admitida a possibilidade do Juiz proceder *ex officio* a alteração do valor conferido à causa pelo autor, ou ainda determinar à parte que proceda tal alteração, de sorte a conferir ao feito valor compatível com o benefício pretendido, é certo que não está o magistrado obrigado a determinar ao autor que emende a inicial, nos termos do art. 284, do CPC, se não constatada de plano a existência de qualquer irregularidade na exordial.

3. Consoante o art. 3º, caput, e § 3º, da Lei nº 10.259/2001, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta e fixada em razão do valor da causa, à exceção das causas previstas no § 1º do art. 3º da citada lei.

4. No caso em apreço, os ora agravantes ajuizaram ação de cobrança em face da Caixa Econômica Federal (fls. 13/20), objetivando a recomposição dos rendimentos da caderneta de poupança mediante a aplicação dos expurgos inflacionários verificados na implantação de Planos Econômicos Governamentais, tendo atribuído à causa o valor de R\$ 38.075,03 (trinta e oito mil, setenta e cinco reais e três centavos).

5. O Juízo de origem decidiu que resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal para o processamento e julgamento do feito, pois o valor atribuído à causa, dividindo-se pelo número de autores, é inferior ao limite estabelecido no art. 3º da Lei nº 10.259/2001.

6. Contudo, na hipótese, há formação de litisconsórcio ativo necessário, sendo que a pretensão se refere a uma única conta-poupança de titularidade de ambos os agravantes (fls. 25/26), e cujo valor excede o limite da competência do Juizado Especial Federal, além de, pela natureza da relação contratada, o julgamento da lide irá acarretar repercussão direta aos co-titulares da conta-poupança.

7. Dessa maneira, não se aplica ao caso o entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao importe econômico referente ao pedido e deve ser dividido pelo número de litigantes, prevalecendo, na espécie, o valor da causa tal como atribuído pelos autores, e, por consequência, competente r. Juízo de origem para o processamento e julgamento da ação de cobrança ajuizada pelos agravantes em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

8. Agravo de instrumento provido."

(AI nº 2009.03.00.003300-6, Relª. Desª. Federal Consuelo Yoshida, 6ª Turma, j. 13.08.2009, DE 01.09.2009.)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA. CO-TITULARES. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO.**

1. Ação Ordinária. Diferença de correção monetária em cadernetas de poupança. Determinação de inclusão dos demais titulares das contas poupança no pólo ativo.

2. Desacolhida a alegação dos agravantes, de que têm legitimidade para agir isoladamente. Pela natureza da relação contratada, a decisão da causa acarretará repercussão direta aos co-titulares das contas-poupança.

3. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de forma uniforme para todas as partes.

4. Agravo de Instrumento desprovido."

(AI nº 2000.03.00.053274-3, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, 6ª Turma, j. 24.08.2005, DJU 09.09.2005.)

Conquanto não se cuide aqui propriamente de co-titulares da conta-poupança, a hipótese é equivalente, pois os herdeiros que figuram no pólo ativo são co-titulares do direito reivindicado.

Não se desconhece a polêmica existente na doutrina e na jurisprudência sobre a possibilidade jurídica do litisconsórcio ativo necessário, por envolver restrição à liberdade de demandar.

No entanto, já se decidiu no E. Superior Tribunal de Justiça a favor da sua admissibilidade em caráter excepcional, posto que, "fora das hipóteses expressamente contempladas na lei (verbi gratia, art. 10, CPC), a inclusão necessária de demandantes no pólo ativo depende da relação de direito material estabelecida entre as partes.

Antes de tudo, todavia, é preciso ter em conta a excepcionalidade em admiti-la, à vista do direito constitucional de ação" (in: REsp nº 141172/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 13.12.1999).

De qualquer sorte, esta E. Segunda Seção, ao examinar caso similar ao presente e àqueles dos precedentes desta Corte Regional acima mencionados, no julgamento do Conflito de Competência nº 2011.03.00.000528-5, muito embora se tenha posicionado contrariamente à configuração do litisconsórcio ativo necessário, afastou a aplicação do entendimento da Corte Superior de Justiça concernente à divisibilidade do valor da causa entre os demandantes, para efeito de fixação da competência do Juizado Especial, por considerar serem os co-titulares da conta única credores solidários da instituição financeira, litigando conjuntamente no pólo ativo em virtude da comunhão de direitos, nos termos do art. 46, I, do Código de Processo Civil.

Nesse diapasão, tendo em vista que o valor da causa em sua totalidade, expressão de uma pretensão relativa ao mesmo direito material, excedia o limite de 60 (sessenta salários mínimos), a Seção declarou a competência do Juízo Federal Cível comum.

Confira-se, por oportuno, a ementa do acórdão exarado na ocasião:

**"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA. CONTA CONJUNTA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. TOTALIDADE DO VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL CÍVEL COMUM.**

I - Ação de origem ajuizada por co-titulares de caderneta de poupança para cobrança de diferenças de correção monetária, devidas em razão do não creditamento dos expurgos de inflação relativos aos Planos Verão, Collor I e Collor II.

II - Formação de litisconsórcio ativo facultativo, consoante prevê o art. 46, inciso I, do Código de Processo Civil, em virtude da comunhão de direitos.

III - Possibilidade de propositura da ação de cobrança por apenas um dos titulares da conta, por serem credores solidários junto à instituição financeira.

IV - Os Autores deduziram pedido visando o acolhimento de pretensão a qual atina a um mesmo direito material, derivado da sua condição dos Autores de correntistas de uma conta única, não aparentando razoabilidade particularizar o proveito econômico de cada um com a procedência da demanda.

V - O benefício monetário, eventualmente alcançado com a ação, será uniforme aos dois correntistas da caderneta de poupança, devendo, portanto, ser considerado o valor dado à causa em sua totalidade.

VI - Valor da causa superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Competência do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo, a quem, originariamente, distribuída a ação.

VII - Conflito de competência procedente."

(CC nº 2011.03.00.000528-5, Relª. Desª. Federal Regina Costa, 2ª Seção, j. 20.03.2012, DE 26.03.2012.)

Pelo exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juízo Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo/SP, o suscitado, para processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.



São Paulo, 04 de março de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019013-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019013-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : ERNAU CORDEIRO DAS NEVES  
: NELSON CORDEIRO NEVES  
: THEREZA CORDEIRO DA ROCHA  
: FERNANDO CORDEIRO DOS SANTOS  
: SILVANA COSTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : NILZA HELENA DE SOUZA  
SUCEDIDO : MARIA LUIZA RODRIGUES CORDEIRO falecido  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013982320104036301 JE Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, em que é suscitante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e, suscitado, o Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos de ação de rito ordinário objetivando a cobrança de diferença de correção monetária de caderneta de poupança decorrente do expurgo inflacionário de janeiro de 1989 ("Plano Verão"), ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF por Ernau Cordeiro das Neves e outros, na qualidade de herdeiros sucessores do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro. O Juízo suscitado, no qual foi ajuizada originariamente a ação, reconheceu de ofício a sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, ao fundamento de prevalecer a competência deste em razão do fato de o valor da demanda de cada um dos litisconsortes, individualmente, se situar abaixo do limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no art. 3º da Lei nº 10.259/2001, não obstante superior a esse limite o valor atribuído à causa pelos autores (R\$ 43.366,50).

O Juízo suscitante, por sua vez, declarou-se incompetente com base nas seguintes razões: *a)* o pedido versa sobre uma única conta-poupança, de nº 0253.013.99012922-4; *b)* sendo a legitimidade ativa dos herdeiros e não do espólio, torna-se imprescindível a presença de todos os herdeiros legítimos no pólo ativo, em litisconsórcio necessário; *c)* o valor dado à causa na inicial supera o limite de 60 (sessenta) salários mínimos; *d)* a herdeira Tereza Cordeiro da Rocha não fez prova de co-titularidade da conta poupança, que ensejaria a divisão do benefício econômico da ação e do valor da causa por dois.

Distribuído o Conflito neste Tribunal Regional, o então Relator, e. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, designou o Juízo suscitante para resolver em caráter provisório as eventuais medidas urgentes.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela improcedência do conflito, manifestando-se no sentido da competência do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP.

O presente incidente foi formado com cópia integral do feito originário, contendo as decisões e respectivas razões dos Magistrados conflitantes.

Dispensáveis as informações do Juízo suscitado, ante a presença nos autos de todos os elementos necessários à resolução do conflito.

#### **Decido.**

Observo, inicialmente, que este incidente, distribuído em 08.08.2011, se refere à mesma ação originária que gerou o Conflito de Competência nº 2010.03.00.009495-2, protocolizado nesta Corte em 29.03.2010, distribuído em 13.04.2010 e julgado procedente na presente data, mediante decisão proferida nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC.

A questão posta nos autos cinge-se à definição da competência para o processamento e julgamento de ação ordinária versando sobre a cobrança de diferença de correção monetária de conta-poupança, da qual declinou o

Juízo da 10ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, o suscitado, por entender tratar-se de litisconsórcio ativo facultativo simples e, por conseguinte, dever considerar-se como valor de alçada o valor da causa dividido pelo número de litisconsortes existentes no pólo ativo (composto pelos sucessores do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro, parte autora original), resultando, na espécie, um montante inferior ao limite previsto na Lei nº 10.259/2001, a atrair a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento da lide.

O objeto do presente conflito e os Juízos conflitantes são os mesmos do conflito acima mencionado.

A ação de rito ordinário que deu origem a ambos os incidentes foi ajuizada em 22.12.2008 (fls. 12) e distribuída inicialmente ao Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP em 11.02.2009, sob o nº 2009.61.00.000735-7 (fls. 06 e 11).

Na referida ação pleiteava-se o pagamento de diferença de correção monetária concernente a uma única conta-poupança, de nº 99012922-4, Ag. 0255 da CEF (fls. 18, 22 e 23)

No pólo ativo figuravam inicialmente o Espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro e Thereza Cordeiro da Rocha (fls. 11 e 12).

Posteriormente, em 29.07.2009, o Juízo da 10ª Vara Federal proferiu despacho determinando à parte autora a retificação do pólo ativo, vez que já tinha havido a homologação da partilha dos bens deixados por Maria Luiza Rodrigues Cordeiro, e, ainda, que fosse comprovada a titularidade do direito da co-autora Maria Thereza Cordeiro da Rocha, bem como fossem expressamente mencionadas as contas a respeito das quais se postulava o pagamento de diferenças (fls. 56).

Em cumprimento às determinações do Juízo, veio aos autos petição requerendo a inclusão no pólo ativo de todos os herdeiros do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro, entre os quais Thereza Cordeiro da Rocha, esclarecendo que a falecida era titular da conta-poupança nº 99012922-4, a única que constituía o objeto da demanda, e que a herdeira Thereza Cordeiro da Rocha figurou também inicialmente como co-autora porque era co-titular daquela conta, em conjunto com Maria Luiza (fls. 59/62).

Aos 23.10.2009, o Juízo processante recebeu a referida petição como emenda à inicial e determinou a retificação do pólo ativo, para que nele passassem a constar "*Ernau Cordeiro das Neves, Nelson Cordeiro das Neves, Tereza Cordeiro da Rocha* (destaque meu), *Fernando Cordeiro dos Santos e Silvana Costa dos Santos, todos em substituição à Maria Luiza Rodrigues Cordeiro - Espólio*" (fls. 81), determinação essa que foi cumprida em 28.10.2009 (cf. termo de retificação de autuação - fls. 08/09, e etiqueta de capa - fls. 06).

Em seqüência, aos 04.11.2009, foi proferida a decisão em que aquele Juízo declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo (fls. 85).

Ocorre que, recebidos os autos em 07.01.2010 no Juizado Especial Federal (fls. 88), ora suscitante, procedeu-se ali ao desmembramento do feito, autuando-se o processo nº 2010.63.01.001398-1 - no qual foi suscitado o presente conflito -, distribuído em 14.01.2010, tendo como única autora Tereza Cordeiro da Rocha (cf. fls. 03/05, 89, 90, 101 e 104/107), e, por outro lado, autuando-se em separado o processo nº 2010.63.01.001397-0 - onde foi suscitado o Conflito de Competência nº 2010.03.00.009495-2 -, também distribuído em 14.01.2010, com Maria Luiza Rodrigues Cordeiro - Espólio figurando no pólo ativo, isoladamente (cf. fls. 03/04, 88 e 89/90 do CC nº 2010.03.00.009495-2).

Ora, tal desmembramento, além de desprezar a retificação do pólo ativo da ação originária, atendo-se à autuação inicial já superada, contrariou a própria tese do Juizado suscitante, no sentido da impossibilidade da cisão do feito por se tratar de uma única conta bancária e, portanto, de hipótese de litisconsórcio ativo necessário ou, ao menos, unitário.

Frise-se que a própria decisão em que suscitado este incidente, proferida no processo nº 2010.63.01.001398-1 (0001398-23.2010.4.03.6301), reconhece versarem os autos sobre a conta nº 99012922-4, exclusivamente, e também a necessidade do "*litisconsórcio ativo de todos os herdeiros dos bens deixados por MARIA LUIZA RODRIGUES CORDEIRO, titular da conta poupança para litigar em juízo*" (fls. 104/105), exigência que já fora satisfeita quando do recebimento da ação originária no JEF, não se justificando o posterior desmembramento e equivocada autuação.

O fato de Thereza Cordeiro da Rocha figurar no pólo ativo do processo originário como co-titular da conta-poupança e, simultaneamente, como co-herdeira do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro não importa, por óbvio, devesse o seu nome constar duas vezes na autuação do mesmo processo, nem tampouco significa que possa ela litigar pelo mesmo objeto em demandas separadas.

A questão da competência para o processamento e julgamento da ação originária já foi devidamente deslindada no Conflito de Competência nº 2010.03.00.009495-2, julgado procedente para se declarar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP.

Reconheceu-se naqueles autos que, como a ação originária se referia a uma única conta-poupança, o litisconsórcio composto pelos herdeiros do espólio de Maria Luiza Rodrigues Cordeiro, que já figuravam todos no pólo ativo, era de caráter necessário, por não poder ser cindida a lide, concluindo-se pela impossibilidade da divisão do valor dado à causa pelo número de litisconsortes e pela incompetência do JEF/SP, pois aquele valor (R\$ 43.366,50) era superior ao seu limite de alçada.

Com essa decisão, fica prejudicada a apreciação do presente conflito, posto que conduta diversa implicaria em

reconhecer a possibilidade de desmembramento e cisão dos autos originários levada a efeito pelo próprio JEF, cabendo agora ao Juizado suscitante sanar o equívoco, determinando a reunião dos processos nºs 2010.63.01.001397-0 e 2010.63.01.001398-1 (0001398-23.2010.4.03.6301), ou julgar este último extinto sem resolução do mérito, sob pena de nele prosseguir ação idêntica à que deve continuar a tramitar no Juízo Federal comum.

O faço com apoio no § 2º do art. 90 da Lei Complementar nº 35/1979, que tenho por recepcionado pela Constituição Federal de 1988 (tal qual o Regimento desta E. Corte sempre dispôs) e que, harmonizado com o parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, permite tal desate.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente incidente, determinando o seu pensamento ao Conflito de Competência nº 2010.03.00.009495-2.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006278-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006278-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AUTOR : JOAO ARGENTINI (= ou > de 65 anos) e outro  
: JANDYRA MARIANNA TONON ARGENTINI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANDRE RENATO JERONIMO e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00011280320044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

A teor do disposto no art. 199 do RITRF-3ª Região, dê-se vista dos autos, sucessivamente, a parte autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais.

Após, vista ao Ministério Público Federal, para parecer.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016874-21.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016874-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : DEBORA FABIANA MITTELSTAEDT  
ADVOGADO : VIVIANI MORO  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Economia da 20 Região CORECON/MS  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2010.62.01.001349-8 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como suscitante o MM. Juízo do Juizado Especial Federal Cível e como Suscitado o MM. Juízo da 1ª Vara Cível Federal, ambos da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS.

A questão emergiu nos autos da ação ordinária proposta por Débora Fabiana Mittelstaedt, objetivando o cancelamento do registro feito junto ao Conselho Regional de Economia da 20ª Região - MS, com data retroativa ao pedido administrativo (19.12.03), bem como a declaração de inexistência dos débitos relativos às anuidades do período.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande, que reconheceu sua incompetência, em razão do valor atribuído à causa ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (fl. 72). Redistribuídos os autos, foi suscitado conflito, sob o fundamento de que ajuizada ação com o objetivo de anular ato administrativo, cuja natureza não é previdenciária e nem atina a lançamento fiscal, há que se reconhecer a incompetência do Juizado Especial Federal, à vista do disposto no art. 3º, §1º, inciso III, do Código de Processo Civil.

O incidente foi suscitado perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tendo o Eminente Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho não conhecido do conflito e determinado sua remessa a esta Corte Regional, tendo o Supremo Tribunal Federal firmado orientação no sentido de que compete ao Tribunal Regional Federal decidir conflito de competência entre Juizado Especial Federal e Juiz Federal de primeiro grau da mesma Seção Judiciária (fls. 82/84-v).

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 91/92).

### 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, a se considerar a disposição contida no art. 3º, da Lei n. 10.259/01, no sentido de que compete ao Juizado Especial Federal Cível conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até 60 (sessenta) salários mínimos, verifica-se que a decisão declinatoria do Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande ajusta-se ao comando normativo, pois a ação ordinária foi atribuído valor inserido no limite de alçada.

Todavia, de indiscutível relevância as razões suscitadas no incidente, porquanto faz deslocar a fixação da competência a critério diverso do indicado no dispositivo, passando o objeto da ação a ser o elemento que irá determinar juízo perante o qual será processada e julgada.

Ao dissentimento incide a disciplina do art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei n.10.259/01, que preceitua:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1º. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

.....  
*III - para anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal";*

A redação do dispositivo não demanda esforço interpretativo a se concluir que o rol nele consignado é taxativo e, portanto, excludente àquelas causas que se inserem na competência do Juizado Especial Federal.

No caso em debate, a declaração do juízo competente, a teor do art.122, do Código de Processo Civil, não requer aprofundamento na discussão, pois disciplinada a matéria com clareza e objetividade, não se justificando entendimento diverso do adotado pelo MM. Juízo Suscitante.

Isto porque, mediante interpretação razoável da norma, infere-se que a pretensão deduzida, ao objetivar o cancelamento do registro feito junto ao Conselho Regional de Economia da 20ª Região - MS, com data retroativa ao pedido administrativo (19.12.03), bem como a declaração de inexistência dos débitos relativos às anuidades do período.

Desse modo, verifica-se que escapa à competência do Juizado Especial Federal Cível o processamento e julgamento da ação ordinária, uma vez que a causa tem por objeto a hipótese excepcionada no art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei n. 10.259/01.

O entendimento conta com precedentes da 2ª Seção, inserindo neste contexto julgamento de conflito de competência, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CANCELAMENTO/ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, INCISO III DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.**

1. Na ação declaratória que originou o presente Conflito de Competência (nº 2008.61.15.001419-3), relatou a autora ter sofrido autuação por não estar inscrita perante o CRMV, bem como por não possuir responsável técnico pelo estabelecimento (médico veterinário), requerendo, por fim, fossem declaradas inexigíveis: "a) o registro da Autora, perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo; b) A cobrança de taxas, multas, anuidades e inscrição na Dívida Ativa, que vem exigindo o Requerido da Autora, desde 2006; c) O responsável técnico, médico veterinário, no estabelecimento comercial da autora".
2. Salvo em casos de natureza previdenciária e de lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos Juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal (art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01).
3. Há, na ação que originou este Conflito, a pretensão de declaração de inexigibilidade de multas em razão da inexistência do registro do estabelecimento comercial, bem como de seu responsável técnico, estando noticiada na ação em referência a lavratura do Auto de Infração nº 1889/2008, com imposição de multa à autora justamente por tais motivos (cópia às fls. 24). Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos Juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; STJ, Primeira Seção, CC 48022, Processo nº 200500176209, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ em 12/06/06, página 409.
4. O Auto de Infração aplicado pelo CRMV, que implicou cobrança de multa ao estabelecimento comercial, não se confunde com o "lançamento fiscal" a que se refere a parte final do artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Precedente do STJ: STJ, Primeira Seção, CC 96297, Processo 200801176711, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE em 17/11/08).
5. Conflito de Competência procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado". (TRF-3ª Região, 2ª Seção, CC 11904, Proc. n. 2010.03.00.000207-3, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 02.03.10, DJ de 11.03.10, p. 194).

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 da 1ª Vara Federal de Campo Grande.

Declaro, ainda, válidos os atos eventualmente praticados no Juízo Suscitante, nos termos do art. 122, do Código de Processo Civil.

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, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020264-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020264-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : GRANJA ALVORADA DE LOUVEIRA LTDA  
ADVOGADO : CINTIA ROLINO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP  
No. ORIG. : 00081548320124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental e/ou pedido de reconsideração interposto pela União Federal em face de decisão monocrática que, neste conflito de competência, a definiu como pertencente ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Vinhedo.

Argumenta que, se a cautelar apresentada não é preparatória nem incidental a nenhuma demanda e não se refere a nenhuma execução fiscal, conseqüência lógica seria se assumir que a competência para apreciação do presente conflito seria do C. STJ. Subsidiariamente, requer que se reconheça o Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas como competente.

O Ministério Público Federal opinou pelo acolhimento do pedido subsidiário do agravante, embora por motivação diversa.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

Com razão a União Federal. Se concluímos, justamente como fez o prolator da decisão agravada, que a presente medida cautelar é satisfativa, que não é preparatória para nenhum outro processo exterior, temos que considerar também que o Juízo Estadual não está exercendo nenhuma competência delegada da Justiça Federal, o que somente ocorreria se a mencionada cautelar se relacionasse, ainda que em tese, com executivo fiscal da União Federal (neste feito, se busca somente certidão positiva e não há vinculação com executivo fiscal, que inexistia aquela época, e não há vinculação com futura hipotética execução fiscal), situação que atrairia a competência delegada.

Mas não: temos caso que, em princípio, não é de competência delegada, pois não é executivo fiscal, nem processo a ele relacionado de alguma forma (mesmo que fosse anulatória, haveria entendimento de que tramitaria também na Justiça Estadual - STJ, CC 105358, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, Dje 22/10/2010), nem processo que tenha como parte o INSS.

Esta característica - do processo, ainda que em tese, não ser daqueles da competência delegada da Justiça Federal - afasta a competência deste Tribunal para julgamento do conflito.

Há relação entre a competência para o julgamento do recurso pelo Tribunal respectivo e a questão do juízo a que ele se encontra submetido (STJ, CC nº 31437/MG, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 31/03/2003). Como bem apontou Sua Excelência Ministra Nancy Andrighi na decisão monocrática no conflito de competência 60282/GO (j. 24/05/2006); "*Para a solução deste conflito de competência, há de se arrimar na premissa posta pela Súmula 55/STJ ("Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal"). Para tanto, deve-se verificar se a decisão foi proferida por juiz estadual investido ou não de jurisdição federal.*"

No sentido da reafirmação da mencionada Súmula 55 do STJ temos inúmeras decisões (*AgRg no CC 95.683/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Seção, julgado em 24/09/2008, DJe 13/10/2008; CC 56.914/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 14/03/2007, DJ 09/04/2007; CC 47.906/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 08/11/2006, DJ 27/11/2006*)

Vale, aqui, o mesmo raciocínio aplicado aos conflitos de competência envolvendo juízos estaduais distritais, que estão vinculados aos Tribunais de Justiça. Confirma-se, a seguir, precedente desta Corte e do C. STJ:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.** Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte

*de Justiça. Precedentes.*

*Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."*

(STJ, 3ª Seção, processo 200400516786, Relator Ministro José Arnaldo Fonseca, DJ em 20/02/06, página 202)

De qualquer forma, mesmo que se considere que a medida cautelar deste feito teria alguma relação com a competência delegada (e não tem), é certo que o C. STJ tem dado decisões nas quais o mero fato do juízo estadual se dar por "não investido" de competência federal já faz com que o conflito seja considerado "entre juízes vinculados a tribunais diversos" (art. 105, I, "d" da CF/88) e não ao mesmo Tribunal (que seria a situação oposta, da Súmula 03 do STJ)., portanto, a ser dirimido por aquela própria Corte:

***"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUTIVO FISCAL. CONFLITO ENTRE VARA FEDERAL E JUIZ DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.***

*I - O Juízo da Vara Distrital, o qual não se caracteriza como Comarca, consoante previsto no art. 109, § 3º da C.F., não está investido de jurisdição federal delegada, razão pela qual está vinculado ao Tribunal Estadual.*

*II - Existindo conflito entre magistrados de Tribunais diversos, a competência para dirimir o conflito é do Superior Tribunal de Justiça. III - Conflito não conhecido, determinando-se a remessa dos autos ao E. Superior Tribunal de Justiça.*

(TRF3, CC 3921, Proc. 2001.03.00.017133-7, Rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, 2ª Seção, j. 15.04.2003)

***"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL - COMPETÊNCIA DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA APRECIAR O FEITO - INAPLICABILIDADE DA SÚM. 03/STJ - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AUTARQUIA FEDERAL NO PÓLO PASSIVO DA LIDE - INSS - AÇÃO AJUIZADA PERANTE O JUÍZO ESTADUAL - COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL - PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - JUÍZO ESTADUAL QUE SE INVESTE NA COMPETÊNCIA FEDERAL - COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL.***

*1. É deste Superior Tribunal de Justiça a competência para dirimir conflito entre os Juízos Estadual e Federal, pois o primeiro se considerou como não-investido na competência federal ao declinar de sua competência, donde se infere pela inaplicabilidade da Súmula 03 desta Casa.*

*2. Inexistindo Vara Federal na sede da Comarca, é do Juízo Estadual, investido na competência do Federal, a competência para processar e julgar causa previdenciária, ainda que o réu - INSS - seja autarquia federal. Inteligência do artigo 109, §3º da Constituição da República. Precedentes.*

*3. Competência do Juízo Estadual."*

(CC 90.405/TO, 3S, Rel. Min. JANE SILVA, DJU 08.11.2007, p. 161).

No mesmo sentido tem sido prolatadas decisões monocráticas naquela C. Corte (CC nº 111466, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, D.J. 04/03/2011) .

Posto isto, reconsidero a decisão de fls. 166/170 e declino da competência para julgar o presente conflito de competência, deixando, portanto, de conhecê-lo, bem como determino sua remessa ao C. Superior Tribunal de Justiça.

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, 08 de março de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00013 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027479-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027479-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : AUTO POSTO CARLETO LTDA  
ADVOGADO : MARILEIA PALMIERI SEGUNDO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
No. ORIG. : 00064305320124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por AUTO POSTO CARLETO LTDA. em face de ato do MM. Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto, consubstanciado em decisão proferida nos autos de nº 0006430-53.2012.403.6102 reconhecendo a incompetência daquele juízo para processamento do feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Brasília. Sustenta a impetrante que a decisão foi cumprida de imediato, obstando o acesso dos autos pelo patrono da impetrante. Pugna pela concessão da tutela antecipada para determinar o retorno dos autos à Vara Federal com a devolução do prazo para recorrer da mencionada decisão. Foi adiada apreciação da liminar após a vinda de informações da autoridade impetrada. Às fls. 33/35, o MM. Juiz Federal Roberto Jeuken acostou cópia da decisão proferida no bojo da ação ordinária, ressaltando que, em razão da publicação da decisão na íntegra no Diário Oficial, não houve prejuízo ao direito de recorrer da parte.

É o relatório.

Em pesquisa feita no sítio da Justiça Federal do Distrito Federal, verifica-se que os autos foram distribuídos à 7ª Vara do Distrito Federal e esse Juízo entendeu ser incompetente para apreciar a questão, assim, suscitou conflito negativo de competência, a ser apreciado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

No endereço eletrônico do C. STJ consta a distribuição do conflito de competência sob o número 124875, de relatoria do E. Min. Ari Pargendler, aguardando julgamento.

Assim, não obstante a autoridade impetrada tenha deixado de informar sobre a suscitação de conflito de competência pelo Juízo em Brasília, essa questão poderá influir diretamente no objeto do presente writ, portanto, entendo ser caso de suspensão do feito até julgamento do conflito de competência, em aplicação analógica do art. 265, III do CPC.

Ante o exposto, determino a suspensão do feito até o julgamento do CC nº 124875 no C. STJ.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029041-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029041-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : INDUSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS S/A  
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00039108520014036109 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO



Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.  
Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032981-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032981-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : AEQUILIBRIUM FORMAE CONSTRUÇOES LTDA  
ADVOGADO : HENRY CHRISTIAN SILVA LOREDO e outro  
IMPETRADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00023740720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DESPACHO

Fls. 30: Regularize a impetrante, no prazo de 10 dias, o recolhimento das custas judiciais, sob pena de indeferimento do feito.  
Após, à conclusão.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035994-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035994-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : NEUSA BEZERRA CAVALCANTI  
ADVOGADO : DANIEL SANFLORIAN SALVADOR e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00103695920084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Neusa Bezerra Cavalcanti com fulcro no art. 485, incisos V e IX do CPC, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para suspender os efeitos da sentença rescindenda até o julgamento da presente ação.

Narra a autoria que ingressou com ação ordinária, processo nº 0010369-59.2008.4.03.6109, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP, com escopo de declarar a inexistência de relação jurídico-tributária em relação às inscrições na Dívida Ativa da empresa Pauli-Bel Tinturaria e Estamparia Ltda. A autora pugnou naquela ação pela antecipação dos efeitos de tutela para retirada de seu nome do CADIN, a qual foi indeferida. Diante disso, a autoria requereu a adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 e posteriormente, apresentou petição de desistência do feito, pleiteando a intimação da União para concordância, bem como a extinção do feito (fl. 167). O Juízo a quo homologou o pedido de desistência, extinguindo o feito com esteio no art. 269, V do CPC (fls. 168/170). A União opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para determinar a condenação da autoria em honorários advocatícios. A decisão transitou em julgado em 04 de maio de 2011 (fl. 182). Em face dessa decisão, insurge-se a autoria, asseverando violação aos dispositivos constantes nos arts. 269, V e

267, VIII, ambos do CPC, além da ocorrência de erro de fato no embasamento da sentença rescindenda. Aduz que requereu apenas a desistência do feito e não renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, tendo interesse em obter a rescisão da sentença que homologou sua renúncia, eis que foi excluída do parcelamento, portanto, remanesce interesse em discutir, em juízo, o redirecionamento das execuções fiscais. Pugna, por fim, pela concessão de tutela para permitir à autora o ingresso de nova ação ordinária para discutir a matéria, bem como para determinar a exclusão do nome da autora do CADIN.

É o relatório. Decido.

A presente rescisória foi ajuizada tempestivamente, consoante se observa da certidão de fl. 182, atestando o trânsito em julgado da ação originária em 04 de maio de 2011, tendo sido a propositura da ação rescisória em 19 de dezembro de 2012.

Ainda em juízo de admissibilidade, observo não ser o caso de aplicação da Súmula 343, do Eg. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição da lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Não obstante a demanda envolva matéria legal, cuida-se de artigos do Código de Processo Civil cuja interpretação é pacífica nos tribunais, afastando-se a aplicação da Súmula 343 do STF.

Vencidas as questões prejudiciais à admissibilidade da presente ação, passo ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O art. 489, do Código de Processo Civil, com redação dada pela lei nº 11.280/06, dispõe:

*O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela.*

Antes mesmo da atual redação do artigo 489, do Código de Processo Civil, os tribunais já admitiam, excepcionalmente, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela em ação rescisória com o escopo de suspender a execução da decisão rescindenda, desde que presentes os requisitos do art. 273 daquele diploma.

O entendimento jurisprudencial, atualmente lastreado em dispositivo legal, funda-se no princípio da efetividade, aplicável também à ação rescisória, de forma a propiciar o controle jurisdicional em caso de lesão ou ameaça de lesão.

A concessão de tutela antecipada em sede de ação rescisória, por meio de análise prévia acerca do mérito da ação, implica desconstituir decisão definitiva imutável, motivo pelo qual somente a verossimilhança e o dano irreparável de forma cumulativa autorizam sua concessão.

Verifico que na hipótese dos autos não se vislumbram ambos os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

Isso porque não obstante a presença de verossimilhança das alegações da autoria, não restou demonstrada a configuração de dano irreparável ou de difícil de reparação.

Após ter diversas execuções fiscais direcionadas em seu nome, a ora autora em nenhum momento logrou êxito em obter provimento jurisdicional para afastar as cobranças executivas, tendo, inclusive, pedido liminar no bojo da ação originária denegado.

Saliento ainda que, caso a autoria garanta provimento nesta rescisória, a consequência direta não será sua exclusão do cadastro de inadimplentes, mas simplesmente a homologação de desistência de ação ordinária, o que só possibilitará o ingresso de nova ação para rediscutir a matéria em questão.

Destarte, não restou comprovada a necessidade de se afastar os efeitos da coisa julgada, por ora.

**Indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Cite-se a ré para que conteste a ação no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036050-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : JOAQUIM PACCA JUNIOR  
ADVOGADO : VALDECI ZEFFIRO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
INTERESSADO : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 08019241619944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Joaquim Pacca Júnior no qual alega que é terceiro e que foi indevidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal nº 0801924-16.1994.4.03.6107.

É o relatório. Decido.

Para que o Judiciário possa se manifestar na esfera de um mandado de segurança, imperiosa é a formação dos autos na forma delimitada pelo art. 1º da Lei n. 12.016/09, que exige que o direito em jogo seja marcado pela liquidez e certeza, as quais, por sua vez, estão configuradas pela necessidade de prova pré-constituída.

Na espécie, não há sequer prova do ato coator, com seu inteiro teor.

A cópia do inteiro teor da sentença e do posterior mandado de citação, com a data da sua efetivação, são essenciais para que se possa avaliar eventual ilegalidade do *decisum*, ressaltando que a mera transcrição do mesmo não tem esse efeito.

Sem tais peças, é impossível avaliar o pleito mandamental de forma equilibrada, por ausência de prova pré-constituída.

Com efeito, a ausência de prova pré-constituída impede a configuração de direito líquido e certo passível de defesa pela via do Mandado de Segurança, por ocasião do que dispõe o art. 1º da Lei n. 12.016/2009. Precedentes: MS 14095/DF, Primeira Seção, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 28/8/2009; MS 13608/DF, Primeira Seção, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 24/11/2008.

Postas estas razões, o *mandamus* carece de elementos essenciais para sua admissão.

Ante o exposto, indefiro a inicial do presente *mandamus*.

Às medidas cabíveis. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002178-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002178-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete  
PARTE AUTORA : TRIMTEC AUTOPECAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00018777720004036103 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Conflito de competência entre o Juízos Federais da 2ª Vara em Taubaté e da 2ª Vara em São José dos Campos, ambos em São Paulo, em mandado de segurança impetrado por Trimtec Autopeças Ltda contra o Delegado da Receita Federal em Taubaté.

O suscitado entendeu que, não obstante tenha julgado o *writ*, que está em fase de cumprimento da sentença, a instalação posterior da Subseção Judiciária em Taubaté (Provimento 215 - CJF/3ª Região) atrai o seu processamento, eis que a competência para a apreciação do *mandamus* se estabelece em razão da hierarquia e do local da sede da autoridade impetrada, que, *in casu*, encontra-se da referida cidade. O suscitante, por sua vez, considerou que deve prevalecer a regra geral da *perpetuatio jurisdictionis* prevista no artigo 87 do CPC, eis que a alteração após o trânsito em julgado fere os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, celeridade e duração razoável do processo.

É o relatório.

O tema não é novo nesta corte. A Primeira e Segunda Seções já assentaram a aplicabilidade do princípio da perpetuação da jurisdição quando ocorre a instalação de vara nova com jurisdição sobre a sede da autoridade impetrada. Eis a ementa de alguns acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTALAÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO, DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE A SEDE DA AUTORIDADE IMPETRADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. CONFLITO PROCEDENTE.

1. A questão posta nos autos diz sobre a aplicação, ou não, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis* em sede de mandado de segurança, diante da instalação de Vara federal, posteriormente ao ajuizamento da ação e cuja jurisdição contempla a sede funcional da autoridade impetrada.
2. Nos termos do pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional". Precedentes. Em outras palavras, a competência para processar e julgar o mandado de segurança é de natureza territorial (local da sede da autoridade) e absoluta.
3. Embora se trate de competência absoluta, não se pode afirmar, necessariamente, que não se sujeita ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, considerando-se a norma do artigo 87 do Código de Processo Civil.
4. No caso em exame, não houve supressão de órgão judiciário; não houve alteração de competência em razão da matéria ou da hierarquia, uma vez que foi instalada nova vara federal, de mesma hierarquia que o Juízo suscitado e vinculada a este mesmo Tribunal. A autoridade impetrada, pela sua categoria funcional, continua sujeita à jurisdição da Justiça Federal de primeiro grau, tendo ocorrido mudança apenas quanto à jurisdição territorial em que sediada: o município de Osasco, que se encontrava sob a jurisdição da Subseção de São Paulo/SP, passou a integrar o território da jurisdição da Subseção de Osasco/SP, com a instalação desta, após a distribuição da ação.
5. No caso de competência para as ações de desapropriação, que também tem natureza territorial e absoluta (*forum rei sitae*), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido da não aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. Contudo, trata-se de situação diversa, pois no caso das ações reais, em sendo instalada nova vara, o juízo recém criado está mais próximo do local do imóvel, e tem as melhores condições para a instrução processual. Tal raciocínio não pode ser aplicado ao mandado de segurança, que tem prova pré-constituída e não admite dilação probatória.
6. Uma vez ajuizado o mandado de segurança, perpetua-se a jurisdição, ainda que a competência tenha natureza territorial e absoluta. A instalação de nova vara, com competência territorial sobre o município em que sediada a autoridade impetrada, após o ajuizamento da ação, não implica na redistribuição do feito. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Conflito procedente.

(CC nº 0008219-94.2011.4.03.0000; Primeira Seção; Juiz Fed. convocado MÁRCIO MESQUITA; j. em 20/09/2012; v.u.)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA PARA PROCESSAR E JULGAR O MANDADO DE SEGURANÇA: NATUREZA TERRITORIAL E ABSOLUTA. INSTALAÇÃO DE VARA NOVA: APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*.

1. A questão posta nos autos diz sobre a aplicação, ou não, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis* em sede de mandado de segurança, diante da instalação de Vara federal, posteriormente ao ajuizamento da ação e cuja jurisdição contempla a sede funcional da autoridade impetrada.
2. A competência para processar e julgar o mandado de segurança é de natureza territorial (local da sede da autoridade) e absoluta. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Embora se trate de competência absoluta, não se pode afirmar, necessariamente, que não se sujeita ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, considerando-se a

norma do artigo 87 do Código de Processo Civil.

3. No caso em exame, não houve supressão de órgão judiciário; não houve alteração de competência em razão da matéria ou da hierarquia, uma vez que foi instalada nova vara federal, de mesma hierarquia que o Juízo suscitado e vinculada a este mesmo Tribunal Regional Federal. A autoridade impetrada, pela sua categoria funcional, continua sujeita à jurisdição da Justiça Federal de primeiro grau, tendo ocorrido mudança apenas quanto à jurisdição territorial em que sediada: o município de Barueri, que se encontrava sob a jurisdição da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, passou a integrar o território da jurisdição da Subseção Judiciária de Osasco/SP, com a instalação desta, após a distribuição da ação.

4. No caso de competência para as ações de desapropriação, que também tem natureza territorial e absoluta (*forum rei sitae*), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido da não aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. Contudo, trata-se de situação diversa, pois no caso das ações reais, em sendo instalada nova vara, o juízo recém criado está mais próximo do local do imóvel, e tem as melhores condições para a instrução processual. Tal raciocínio não pode ser aplicado ao mandado de segurança, que tem prova pré-constituída e não admite dilação probatória.

5. Ajuizado o mandado de segurança, perpetua-se a jurisdição, ainda que a competência tenha natureza territorial e absoluta. Portanto, a instalação de nova Vara, com competência territorial sobre o município em que sediada a autoridade impetrada, após o ajuizamento da ação, não implica na redistribuição do feito. Precedentes da 1ª e 2ª Seções do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

6. Agravo regimental provido para julgar procedente o conflito negativo de competência, e declarar competente o Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, o suscitado.

(CC nº 0037308-65.2011.4.03.0000; Primeira Seção; DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO; j. em 17/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA AMPARADA EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA CONSTRUÇÃO OU REFORMA DE BEM IMÓVEL. PROPOSITURA DA DEMANDA PERANTE JUÍZO FEDERAL CUJA COMPETÊNCIA TERRITORIAL ABRANGIA O DOMICÍLIO DO RÉU. TENTATIVA DE CITAÇÃO FRUSTRADA. SUPERVENIENTE CRIAÇÃO DE VARA NAQUELE LOCAL. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE. I - Dissenso entre os Juízos Federais da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Barretos - SP e da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP nos autos de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de correntista e decorrente do inadimplemento de contrato de abertura de crédito para a aquisição de materiais de construção ou reforma. II - Demanda proposta na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, sendo os autos remetidos à Subseção Judiciária de Barretos - SP após tentativa infrutífera de citação do réu e a superveniente instalação da Subseção Judiciária de Barretos, local do seu domicílio. III - Irrelevância, no presente caso, da aduzida aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata da competência do foro do domicílio do consumidor e de princípios que tutelam a parte vulnerável na relação de consumo, posto que a demanda foi ajuizada na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, que, à época, abrangia o domicílio do réu (Barretos), não se inserindo a criação de vara nova ou a fixação de competência pelo critério do domicílio nas exceções previstas no artigo 87 do Código de Processo Civil. IV - Conflito Procedente. Competência do Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP. (CC nº 0029591-02.2011.4.03.0000; Primeira Seção; Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; j. 01/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO SOBRE IMÓVEL. CRIAÇÃO DE NOVA VARA. SITUAÇÃO DO IMÓVEL. ARTIGO 87, DO CPC. REGRA DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL. MODIFICAÇÃO DE DIREITO. *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. COMPETENTE O JUÍZO SUSCITADO. I. O artigo 87, do Código de Rito, instituiu a regra da perpetuação da competência (*perpetuatio jurisdictionis*), determinadora da inalterabilidade da competência objetiva, a qual, uma vez firmada, deve prevalecer durante todo o curso do processo. II. O que se busca é a estabilização do juízo, de sorte que qualquer alteração na situação de fato ou de direito não implica em alteração da competência fixada inicialmente, salvo quando suprimido o órgão judiciário ou alterada a competência em razão da matéria ou da hierarquia, exceções não vislumbradas no feito que dá ensejo ao presente conflito. III. Tratando-se de modificação de direito, relativa à regra de competência territorial, não há razão para se encaminhar o feito à nova vara. IV. Competente o Juízo suscitado, para o qual o feito fora inicialmente distribuído.

(CC nº 0099710-61.2006.4.03.0000; Primeira Seção; Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA; j. em 27.09.07)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL. I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo

ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.  
(CC nº 0069490-95.1997.4.03.0000; Segunda Seção; Rel. Des. Fed. Mairan Maia; j. em 05/03/2002)

Ante o exposto, no termos do parágrafo único do artigo 120 do CPC, julgo procedente o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara em São José dos Campos.

Oficie-se a ambos os Juízos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

André Nabarrete

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

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Artística Gráfica e Editora Ltda - EPP em face do Juízo Federal da 5ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

Alega a impetrante que, devido a sucessivas crises econômicas, deixou de efetuar o pagamento de tributos federais, o que redundou na inscrição do seu crédito tributário na dívida ativa federal, de sorte a inviabilizar suas atividades mercantis, tendo em vista a negativa dos seus fornecedores em prover-lhe de matéria prima ao argumento de existência de restrições em seu cadastro. Aduz que a referida inscrição se deu de forma ilegítima e sem o devido processo legal, na medida em que não foi "citado" para apresentar defesa, seja na esfera administrativa, seja na esfera judicial, devendo ser observados os princípios do direito à liberdade de trabalho, do livre exercício da atividade econômica, da garantia de defesa e do devido processo legal, constitucionalmente, previstos.

Alterca a ilegalidade e arbitrariedade do ato da autoridade tida por coatora, que recebeu o executivo fiscal em 11/12/2012 e, até o momento do ajuizamento da impetração (08/02/2013), não tinha ordenado a citação do impetrante, tendo, no entanto, incluído a sua razão social no CADIN. Requer a concessão de medida liminar, para que seja determinada: a) a extinção do executivo fiscal nº 0035429-67.2012.4.03.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP; b) a imediata exclusão do nome do autor do CADIN; e c) a expedição de ofícios ao SERASA e ao SPC para que retirem dos respectivos cadastros a sua razão social. Ao fim, pleiteia a concessão da segurança, tornando-se definitivos os efeitos da liminar pleiteada.

#### Decido.

Conforme se extrai do relatado, insurge-se a impetrante contra a inscrição da sua razão social no Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais - CADIN, em virtude da existência de créditos tributários declaradamente devidos. Essa inclusão é atribuída pelo demandante ao Juízo Federal da 5ª Vara de Execuções Fiscais/SP, que, segundo a inicial, assim agiu sem, ao menos, determinar sua citação na execução fiscal nº 0035429-67.2012.4.03.6182, recebida naquele órgão judicante em 11/12/2012.

Claros são os defeitos apresentados pela vestibular.

Primeiro que, ao contrário do alegado pela impetrante, houve sim, nos autos subjacentes, a prolação, em 13/12/2012, de provimento determinante da citação do executado, conforme se colhe de simples consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal de Primeiro Grau.

Porém, mais eloqüente e decisivo à inadmissão da exordial é o completo despropósito do endereçamento da

impetração ao magistrado monocrático.

Como se sabe, o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais encontra-se disciplinado pela Lei nº 10.522, de 19/07/2002, que assim dispõe:

*"Art. 1º O Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal (Cadin) passa a ser regulado por esta Lei.*

**Art. 2º O Cadin conterà relação das pessoas físicas e jurídicas que:**

***I - sejam responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta;***

***II - estejam com a inscrição nos cadastros indicados, do Ministério da Fazenda, em uma das seguintes situações:***

***a) cancelada no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF;***

***b) declarada inapta perante o Cadastro Geral de Contribuintes - CGC.***

***§ 1º Os órgãos e as entidades a que se refere o inciso I procederão, segundo normas próprias e sob sua exclusiva responsabilidade, às inclusões no Cadin, de pessoas físicas ou jurídicas que se enquadrem nas hipóteses previstas neste artigo.***

(...)" (destaquei)

Da leitura da norma de regência, extrai-se que cabe aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, fazer a inclusão dos seus devedores no CADIN.

Nesse contexto é que se tem por descabida a impetração do presente *mandamus* em face de autoridade que, a toda evidência, não praticou o ato acoimado de ilegal.

Confira-se, por oportuno, o quanto disposto na Lei nº 12.016/2009:

*"Art. 6º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em 2 (duas) vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segunda e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.*

(...)

***§ 3º Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.***

(...)."

A esse respeito, judiciosas as lições de Hugo de Brito Machado para quem "a autoridade coatora é sempre aquela que, direta ou indiretamente, é responsável pela prática do ato impugnado" (*in* Mandado de Segurança em Matéria Tributária, 5ª edição, São Paulo, Editora Dialética, 2003. pág. 56).

Na mesma senda, Hely Lopes Meirelles ensina:

*"Incabível é a segurança contra autoridade que não disponha de competência para corrigir a ilegalidade impugnada. A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário..."*

*"...se as providências pedidas no mandado não são da alçada do impetrado, o impetrante é carecedor da segurança contra aquela autoridade, por falta de legitimação passiva para responder pelo ato impugnado. A mesma carência ocorre quando o ato impugnado não foi praticado pelo apontado coator."*

(*in* Mandado de Segurança, 28ª edição, Editora Malheiros, pág. 63/64)

Dessarte, patente a ilegitimidade passiva da autoridade tida por coatora, a possibilitar o indeferimento da inicial, nos termos do artigo 295, inciso II, do CPC, e, em consequente, a denegação da segurança.

Certo que possuímos posicionamento firmado no sentido de que, em prestígio ao aproveitamento do mandado de segurança, deve-se evitar a análise formalista dos aspectos processuais de somenos, privilegiando-se a garantia, constitucionalmente, assegurada. Assim, a errônea indicação da autoridade tida por coatora não teria, a princípio, o condão de extinguir o feito, por constituir, a nosso sentir, imprecisão plenamente sanável, inclusive de ofício pelo magistrado processante. Nesse sentido, foi o voto que proferimos em julgamento realizado na Terceira Turma em 17/06/2010, nos autos da AMS nº 0030836-28.2004.4.03.6100, ocasião em que restei vencido. Confira-se, por esclarecedor, excerto do aludido voto:

*"...a nova concepção do processo civil não convive com o apego despropositado das formas dos atos processuais que, não se nega, são importantes, todavia devem ser objeto de ponderação caso se afigure uma exigência irracional. Mais do que isso, tem-se hoje aceita a necessidade de se interpretar o direito processual com base em critérios finalísticos e axiológicos, valorando-se a realidade social no momento da aplicação da lei, de modo que se ofereça aos usuários do sistema processual uma tutela jurisdicional justa e efetiva.*

..."

Ocorre, porém, que a situação ora analisada comporta adequada distinção, porquanto a eventual correção do pólo passivo deste *writ* - considerando-se o ato tido por ilegal pela impetrante - tal seja, inscrição da razão social da impetrante no CADIN - acarretaria no deslocamento da competência para apreciar a presente ação ao Juízo Federal monocrático, o que, reconheça-se, frustra a sanação do vício detectado, mostrando-se de rigor a extinção do presente feito sem apreciação do mérito.

Nessa toada, os seguintes julgados do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA. INCLUSÃO E EXCLUSÃO NO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DO COMITÊ GESTOR. APRECIÇÃO DE RECURSO EM ÚNICA INSTÂNCIA. PRERROGATIVA DA AUTORIDADE QUE DETÉM COMPETÊNCIA PARA PROPOR EXCLUSÃO. RECURSO 'HIERÁRQUICO' SEM PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO QUE REGE O REFIS. MERA FINALIDADE DE PROVOCAR PRONUNCIAMENTO DE MINISTRO DE ESTADO SOBRE O MÉRITO RECURSAL. ATO DO AGENTE POLÍTICO RESTRITO À APROVAÇÃO DE PARECER TÉCNICO QUE SE LIMITOU NA VERIFICAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE VÍCIOS FORMAIS E/OU NULIDADES PATENTES. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO MÉRITO RECURSAL. AUTORIDADE IMPETRADA. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA DO STJ. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

1. Hipótese em que se alega que a autoridade coatora seria o Ministro de Estado da Fazenda, uma vez que o objeto do mandado de segurança é o despacho ministerial que teria indeferido o recurso hierárquico da contribuinte, ratificando a decisão do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal - Refis, atraindo-se, assim, a competência do STJ para processar e julgar o *writ*.

(...)

**10. Consoante a jurisprudência desta Corte, coator é quem pratica ou ordena concreta e especificamente a execução ou inexecução do ato impugnado, bem como detém competência para revê-lo e corrigi-lo.**

11. Nos casos envolvendo Ministro de Estado, o agente político somente poderia figurar, legitimamente, como autoridade coatora, se tivesse praticado pessoalmente o ato cuja validade é contestada.

12. Logo, como ficou consignado na decisão agravada, o ato administrativo a ser impugnado é a Portaria CG/Refis n. 2.102/2008 e as autoridades coadoras correspondem àquelas signatárias da referida portaria, que não possuem foro privilegiado.

**13. Manifesta, portanto, a ilegitimidade passiva do Ministro de Estado da Fazenda, o que enseja a ausência de competência do STJ para processar e julgar mandado de segurança originário contra ato de autoridade não elencada no artigo 105, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal e, conseqüentemente, a extinção do processo sem resolução do mérito.**

14. Agravo regimental não provido. (destaquei)

(AgRg no MS 15.087/DF, Primeira Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 28/04/2010, DJe 06/05/2010)

*MANDADO DE SEGURANÇA. INCOMPETÊNCIA DO STJ. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

1. O STJ não ostenta competência para processar e julgar mandado de segurança originário contra ato de autoridade não elencada no art. 105, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal.

2. "Ilegitimidade passiva de Ministro de Estado, porquanto não comprovado ato concreto por ele praticado, para qualificá-lo como autoridade coatora.

**3. Julgado extinto o writ, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao Ministro de Estado, em face à sua ilegitimidade passiva. " (MS 6.406/SP, Relator o Ministro FRANCIULLI NETTO, DJU de 5/6/00)**

4. Ademais, ainda que assim não fosse, várias são as autoridades sem prerrogativa de função indicadas, o que afasta a competência do Eg. STJ. Ilegitimidade passiva e incompetência absoluta manifestas.

5. Mandado de segurança remetido à Justiça Federal. (destaquei)

(MS 9.945/DF, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 10/08/2005, DJ 29/08/2005)

Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA**, com fulcro no artigo 6º, parágrafo 5º, da Lei nº 12.016/2009 c/c artigo 267, inciso I, do CPC.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES



Desembargador Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004472-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004472-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : MARCELO FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE GODOY SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00231556020114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo - SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Oficie-se ao Juízo suscitado, encaminhando-lhe cópia de todo o processado, para que, no prazo de 15 dias, preste as informações que entender necessárias.

Decorrido o prazo, com ou sem as informações, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004749-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004749-5/SP

PARTE AUTORA : MAURO JUNQUEIRA MACIEL DIAS  
ADVOGADO : EDUARDO SIMOES NEVES e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: JUIZO FEDERAL DA VARA UNICA DE VARGINHA MG  
No. ORIG. : 00198010920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

O presente conflito negativo de competência foi suscitado pelo juízo federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, em face do juízo federal da 17ª Vara Cível Federal da mesma subseção, vinculados a este TRF3ª Região e ainda o juízo federal da Vara Única de Varginha/MG, vinculado ao TRF1ª Região e, em casos que tais, tem o Superior Tribunal de Justiça apreciado, à luz do artigo 105, inciso I, alínea "d", da CF, conhecido da controvérsia, reconhecendo a sua competência (CC 50.794, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/05/2005; CC 21.652, Rel. Min. FERNANDO GONÇAVES, DJE de 17/02/1999), prejudicada a desta Corte. Ante o exposto, declino da competência para a superior instância, remetendo-se os autos com nossas homenagens. Publique-se e oficie-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00022 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005122-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE : MAGAZINE NIKKEI FORMOSA LTDA  
ADVOGADO : ALICINIO LUIZ e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00158439819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

MAGAZINE NIKKEI FORMOSA LTDA impetra Mandado de Segurança contra ato praticado pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais desta Capital que, nos autos da Execução Fiscal nº 1999.61.82.015843-1, indeferiu o pedido de sobrestamento do feito até o julgamento do recurso de apelação interposto nos Embargos do Devedor nº 0056376-94.2002.403.6182.

#### DE C I D O.

Compulsando os autos, verifica-se que o presente mandado de segurança é impetrado contra a decisão interlocutória (fl.100) proferida nos autos da Execução Fiscal nº 1999.61.82.015843-1 que indeferiu o pedido de sobrestamento do feito, nos seguintes termos:

*"Fls. 73/76: Indefiro. Conforme decisão proferida nos autos dos embargos, processo nº 0056376-94.2002.403.6182, disponibilizada no D. Eletrônico em 28/04/2011, pág.352/355, o recurso de apelação foi recebido somente no efeito DEVOLUTIVO, nos termos do art. 520 do CPC. O mero inconformismo da parte executada não é argumento suficiente para a suspensão da execução. Prossiga-se na execução, cumprindo-se integralmente a decisão de fl.72. Intime-se."*

A presente ação não detém condições de prosperar.

De acordo com o disposto no artigo 5º, II, da Lei nº 12.016/09, não se concede mandado de segurança quando se tratar de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo.

Tal entendimento inclusive encontra-se cristalizado no enunciado da Súmula nº 267 do Colendo STF, que assim dispõe:

Súmula nº 267: *"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."*

É sabido que o Mandado de Segurança constitui ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Todavia, não pode ele ser utilizado como sucedâneo de recurso, máxime considerando o pedido de efeito suspensivo, previsto tanto para o agravo de instrumento (artigos 527, inciso II e 588 do CPC) quanto para a apelação (artigos 520 e 558 e parágrafo único do CPC).

Assim, conforme entendimento das Cortes Superiores, o mandado de segurança contra ato judicial só é admissível em casos excepcionais, vale dizer, contra decisões teratológicas, o que não é o caso dos autos.

No sentido exposto, colho julgados do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO JUDICIAL QUE DEFERE BLOQUEIO ON LINE, VIA BACENJUD. CABIMENTO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO-CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA.*

*1. Por se tratar de mandado de segurança que impugna decisão judicial que determina o bloqueio on line, via BacenJud, de valores depositados em conta corrente do impetrante, tem-se hipótese de provimento judicial atacável via recurso adequado - agravo de instrumento -, o que afasta a possibilidade de utilização do mandado de segurança (art. 5º, inc. II, da Lei n. 1.533/51 e Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal). Nesse sentido: RMS 25.983/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 30.4.2008; AgRg no RMS 26.638/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 16.4.2009; RMS 30.864/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 8.6.2010; RMS 26.827/AL, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 7.4.2011.*

*2. Recurso ordinário não provido."*

*(RMS 34443/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/08/2011)*

*"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA POR JUIZ SINGULAR, QUE, NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL INTENTADA PELA FAZENDA NACIONAL, MANTEVE O BLOQUEIO DA IMPORTÂNCIA CONSTANTE DA CONTA CORRENTE DO EXECUTADO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

*2. O artigo 5º, II, da Lei 12.016/2009, veda a utilização do mandado de segurança contra decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo.*

*3. In casu, cuida-se de mandado de segurança impetrado em face de decisão judicial singular que, no âmbito de execução fiscal, manteve o bloqueio da importância de R\$ 26.962,76 (vinte e seis mil, novecentos e sessenta e dois reais e setenta e seis centavos), constante da conta corrente da impetrante, por intermédio do Sistema BACEN-JUD.*

*4. Na decisão objeto do mandado de segurança restou assente que: "É sabido por todos que os créditos de natureza salarial, destinados ao sustento do(a) executado(a) e de seus familiares, aí incluídos os proventos e pensões, não são, por esse motivo e regra geral, suscetíveis de penhora judicial, adquirindo, portanto, o caráter de impenhorabilidade, ex vi do art. 649, IV, c/c art. 648, ambos do CPC. Contudo, é também estreme de dúvidas que o magistrado não pode efetuar o desbloqueio requestado só porque o(a) interessado(a) comprovou tratar-se de conta onde são depositados valores de natureza salarial.*

*(...)*

*Não se perca de vista, mais, que, em não indicando o(a) executado(a) bens suscetíveis de penhora e resultando infrutíferas as diligências do exequente para a localização de tais bens, justifica-se a expedição de ofício judicial ao Banco Central com o objetivo de obter informações sobre a existência de conta bancária em nome do executado, isso sem falar que, no caso dos autos, tal medida se tornou indispensável porque o(a) devedor(a), apesar de regularmente chamado a integrar o pólo passivo do presente feito, que já andeja desde os idos de 2001, não cuidou, em atendimento ao princípio da menor onerosidade da execução, de indicar qualquer bem à penhora.*

*Passando à solução do caso concreto, verifica-se que os documentos carreados pela requerente são, por si sós, insuficientes ao acolhimento de sua pretensão, vez que, como bem demonstrou a Fazenda Nacional, na referida conta são depositados valores outros, bem superiores à pensão percebida pela executada, sobre os quais, portanto, é possível a incidência da constrição judicial.*

*(...)*

*Ante o exposto, indefiro, por ora, o requerimento da executada, face à ausência de comprovação de que o valor efetivamente bloqueado é fruto exclusivamente de sua pensão e proventos percebidos."*

*5. Destarte, a aludida decisão judicial comportava a interposição de agravo de instrumento (artigo 522, do CPC), ao qual poderia ter sido atribuído efeito suspensivo (artigo 527, III, do CPC), razão pela qual inadequada a via eleita.*

*6. O artigo 6º, da Lei 12.016/2009, determina que "denega-se o mandado de segurança nos casos previstos pelo*

art. 267 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil".

7. Recurso ordinário desprovido, mantendo-se a denegação do mandado de segurança, por fundamento diverso." (RMS 26827/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 07/04/2011)

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do que dispõe o artigo 267, incisos I e VI, c/c artigo 295, III, todos do CPC.

Superados os prazos para eventuais recursos, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 8678/2013

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000414-89.1998.4.03.6000/MS

2006.03.99.033749-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : DOUGLAS RAMOS  
ADVOGADO : ANTONIO JOAO PEREIRA FIGUEIRO  
APELANTE : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
ADVOGADO : JAIL BENITES DE AZAMBUJA  
APELANTE : VERA SUELI LOBO RAMOS  
ADVOGADO : ANTONIO JOAO PEREIRA FIGUEIRO  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : ROSELI DARLENE FERREIRA LOBO  
No. ORIG. : 98.00.00414-9 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. ARTIGO 312, § 1º DO CÓDIGO PENAL - PECULATO-FURTO. PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL REJEITADA. RECURSO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO PREJUDICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE OFÍCIO. SÚMULA 444 DO STJ. APELAÇÕES DOS RÉUS IMPROVIDAS. REDUÇÃO DE OFÍCIO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E DAS PENA DE MULTA.

1. Os réus foram denunciados como incurso nas sanções do artigo 312, § 1º, do Código Penal.
2. Preliminar de nulidade processual que se rejeita, tendo o réu sido intimado da data de audiência de inquirição de testemunha bem como da expedição de carta precatória relativa àquela audiência, nos termos do artigo 222 do Código de Processo Penal.
3. Recurso de apelação interposto pela Defensoria Pública da União prejudicado, em razão da interposição de apelação pelo réu **Rubens Dário Ferreira Lobo Júnior**.
4. Autoridade e materialidade comprovadas. Conjunto probatório mostra de forma clara e segura que os réus praticaram o delito em questão ao concorrerem para a subtração de bem público, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade proporcionada pela qualidade de funcionário público de uma deles.
5. Dosimetria da pena. Pena-base dos réus **Rubens Dário Ferreira Lobo Júnior** e **Vera Sueli Lobo Ramos** fixada em 3 (três) anos de reclusão. Pena-base da ré **Roseli Darlene Ferreira Lobo** mantida em 2 (dois) anos e 6

(seis) meses de reclusão. Pena-base do réu **Douglas Ramos** fixada em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, reduzida de ofício para o mínimo legal de 2 (dois) anos de reclusão, em atenção ao disposto na Súmula 444 do C. STJ. Penas de multa relativas aos réus **Rubens Dário Ferreira Lobo Júnior** e **Vera Sueli Lobo Ramos** reduzidas de ofício para 15 (quinze) dias-multa cada. Pena de multa relativa à ré **Roseli Darlene Ferreira Lobo** reduzida de ofício para 12 (doze) dias-multa. Pena de multa relativa ao réu **Douglas Ramos** reduzida de ofício para 10 (dez) dias-multa. Valor do dia-multa reduzido de ofício para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, em relação a todos os réus. Manutenção do regime aberto. Penas pecuniárias revertidas em favor da União Federal 6. Substituição das penas privativas de liberdade dos réus **Roseli Darlene Ferreira Lobo** e **Douglas Ramos** por uma pena de multa e uma restritiva de direito cada, nos termos do artigo 44 do Código Penal, as quais se mantêm, uma vez que presentes os requisitos subjetivos para tanto.

#### 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**, rejeitar a preliminar de apelação do réu RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR, e, no mérito, negar-lhe provimento, bem como à apelação interposta por VERA SUELI LOBO RAMOS e DOUGLAS RAMOS; julgar prejudicado o recurso interposto pela Defensoria Pública da União; **por maioria**, de ofício, reduzir a pena privativa de liberdade de DOUGLAS RAMOS para 2 (dois) anos de reclusão, bem assim reduzir a pena de multa para 15 (quinze) dias-multa, em relação ao réu RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR e à ré VERA SUELI LOBO RAMOS, para 12 (doze) dias-multa, em relação à ré ROSELI DARLENE FERREIRA LOBO, e para 10 (dez) dias-multa, em relação ao réu DOUGLAS RAMOS; ainda de ofício, **por unanimidade**, reduzir o valor do dia-multa para 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, em relação a todos os réus, e reverter as penas pecuniárias em favor da União Federal, nos termos do relatório e voto que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001740-27.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001740-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : CLAIRE ELIZABETH GORDON reu preso  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00017402720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 400 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AFASTADA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADO. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE. NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAJORADA EM MENOR PROPORÇÃO. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06 NO PERCENTUAL MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. ALTERADO PARA O SEMIABERTO. EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL DESPROVIDO.

I - Em estrita observância ao princípio da especialidade, existindo procedimento próprio para a apuração do delito cometido pelo apelante - tráfico de substância entorpecente -, afastam-se as regras do procedimento comum ordinário previstas no Código de Processo Penal, cuja aplicação pressupõe, por certo, a ausência de regramento

específico para a hipótese. Nulidade afastada.

II - Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade, em razão do julgamento do presente recurso.

III - A materialidade do delito restou demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão, pelo laudo preliminar de constatação e pelo laudo de exame de substância definitivo, os quais atestam que a substância apreendida, por ocasião do flagrante, trata-se de cocaína.

IV - A perícia técnica limita-se a pequena quantidade extraída de seu total pela simples inviabilidade de se remeter todo o produto ilícito para exame. Essa exigência inevitavelmente comprometeria a razoável duração do processo, uma vez que a perícia completa da substância apreendida naturalmente demandaria tempo considerável para conclusão, sendo certo que, encontrado o produto da perícia nas mesmas circunstâncias do restante, com idênticas características de odor e aspecto, razão não há para questionamento.

V - A autoria e o dolo restaram claros e demonstrados. Claire foi presa em flagrante, no dia 9 de março de 2012, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando estava prestes a embarcar para Doha/Qatar, no voo QR922 da empresa aérea QATAR, trazendo consigo 9.604g (nove mil, seiscentos e quatro gramas - massa líquida) de cocaína.

VI - O "estado de necessidade exculpante", defendido pela teoria diferenciadora e de divergente aceitação doutrinária e jurisprudencial, é fundamentado na inexigibilidade de conduta diversa, requisito sem o qual inexistente culpabilidade. Seus adeptos pregam que se for sacrificado um bem de valor maior ao preservado, deve ser analisado o perfil subjetivo do agente e perquirido se diante de seus atributos pessoais era possível ou não lhe exigir conduta diversa da perpetrada. Em caso negativo, exclui-se a culpabilidade com base no estado de necessidade exculpante. Se, no entanto, era de se lhe exigir outro comportamento, subsiste a punição do crime, podendo o magistrado reduzir a pena. Contudo, nosso ordenamento jurídico adotou a teoria unitária, e assim, ou se trata de causa excludente da ilicitude ou de causa de diminuição de pena. E ainda que assim não fosse, melhor sorte não restaria à defesa, tendo em vista que a prática de tráfico internacional de entorpecentes não era a única alternativa de sobrevivência da apelante.

VII - A apelante é primária, não registra antecedentes, e as circunstâncias do art. 59 do Código Penal não lhe são desfavoráveis, entretanto, em decorrência da quantidade (9.604g) e qualidade (cocaína) da droga apreendida, entendo, nos termos do art. 42 da Lei n.º 11.343/06, que a pena-base do delito deve ser majorada em menor proporção, ou seja, em 1/3 (um terço). O fato de já ter o apelante idade suficiente para entender o caráter ilícito da conduta deve ser levado em conta no momento da aferição de sua imputabilidade, e não para majorar a pena-base. A busca do lucro fácil é elemento inerente ao próprio tipo penal do delito de tráfico, razão pela qual não pode ser valorada negativamente no momento da aplicação da pena-base. O risco de dano à sociedade é indissociável do próprio resultado do crime de tráfico de entorpecentes, já ponderado pelo legislador quando da cominação da pena em abstrato, constituindo, portanto, circunstância indissociável ao tipo penal em exame.

VIII - Não merece acolhida a tese da defesa no sentido de que a causa de aumento, decorrente da internacionalidade do delito, já é elemento do tipo, na modalidade "exportar" e, portanto, não pode ser considerado novamente para fins de majoração da pena, na terceira fase da dosimetria da pena, sob pena de se configurar o *bis in idem*. Isso porque o legislador, em observância aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, distinguiu o tráfico realizado dentro do território nacional, entre Municípios ou Estados, e aquele que ocorre entre diferentes países, pretendendo, desta forma, punir mais severamente este último, já que afeta o interesse de mais de um país.

IX - Claire Elizabeth Gordon é primária e não ostenta maus antecedentes. Não há prova nos autos de que se dedica a atividades criminosas, nem elementos para concluir que integra organização criminosas, apesar de encarregada do transporte da droga. Ademais, caberia à acusação fazer tal comprovação, o que não ocorreu no caso dos autos. Certamente, estava transportando a droga para bando criminoso internacional, o que não significa, porém, que fosse integrante dele. Sendo assim, faz jus à aplicação da causa de redução de pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, entretanto, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), devido às circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto em que a ré transportava 9.604g de cocaína ocultos dentro de sutiãs, escondidos dentro de duas sacolas, quando estava prestes a embarcar para Doha/Qatar.

X - Considerando que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, deve ser fixado o regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

XI - O pleito da defesa, concernente à exclusão da pena de multa, é totalmente descabido. Isso porque se o apelante foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 33 da Lei n.º 11.343/06, deve incidir nas penas nele cominadas, quais sejam, pena privativa de liberdade, cumulativamente, com a pena de multa. Trata-se, portanto, de elemento inerente ao tipo penal que não pode deixar de ser aplicado pelo magistrado em razão de eventual estado de miserabilidade do acusado.

XII - Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos do art. 44 do Código penal, porquanto a pena privativa de liberdade

aplicada supera 4 (quatro) anos de reclusão.

XIII - Preliminar rejeitada. Recurso do Ministério Público Federal desprovido. Recurso da defesa parcialmente provido para, para, majorando a pena-base em menor proporção, bem como aplicando a causa de diminuição, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), fixar a pena definitiva em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 629 (seiscentos e vinte e nove) dias-multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, e, no mérito, negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal e dar parcial provimento ao recurso da defesa Claire Elizabeth Gordon para, majorando a pena-base em menor proporção, bem como aplicando a causa de diminuição, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), sendo que o Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA o fazia em menor extensão tão-somente para majorar a pena-base em menor proporção, ficando vencido neste ponto; restando a pena definitiva fixada em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 629 (seiscentos e vinte e nove) dias-multa, nos termos relatório e do voto do Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de novembro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 8680/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002864-52.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.002864-4/MS

RELATOR	: Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR	: TERRA BOA PRODUTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	: AIRES GONCALVES
REU	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.

- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria, o que é incabível em sede de embargos de declaração.

- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005514-83.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.005514-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
CO-REU : HUBER EDOUARD SECRETAN  
AUTOR : Justica Publica  
AUTOR : RUY RAMAZINI  
ADVOGADO : RENATA HOROVITZ KALIM  
AUTOR : MARCIA DE MARIA COSTA CID FERREIRA  
ADVOGADO : ARNALDO MALHEIROS FILHO  
AUTOR : RENELLO PARRINI  
ADVOGADO : NEWTON DE SOUZA PAVAN  
REU : EDNA FERREIRA DE SOUZA E SILVA  
ADVOGADO : ARNALDO MALHEIROS FILHO  
REU : OS MESMOS  
CO-REU : HUBER EDOUARD SECRETAN

#### EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO - DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Uma leitura atenta aos fundamentos para constatar que o acórdão pronunciou-se sobre todas as questões suscitadas. Não houve, contradição ou obscuridade nem omissão de ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial.
- Na verdade, os embargantes buscam obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001448-70.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001448-0/MS



RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : HAMILTON CARLOS POLETE  
ADVOGADO : LAUANE BENITES MACHADO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00014487020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL VERIFICADO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- Erro material a ser sanado.
- Corrijo o erro material passando a constar a seguinte redação:  
" - *Verba honorária fixada em R\$5.000,00.*"
- No mais, não há omissões.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023519-  
62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023519-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : REGILENE CRISTINA FAZIONI DORNELAS e outros  
: LUCIANA DOS SANTOS  
: LUCIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : EMERSON ALMEIDA NOGUEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00054394720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie.
- Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.
- Tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029834-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029834-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ESPER EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO DUARTE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011224920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO.

- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- A doutrina é pacífica no sentido de que o inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil também é aplicável nas hipóteses em que a sentença concede a tutela antecipada e não apenas quando confirma a antecipação anteriormente deferida.
- O duplo grau de jurisdição obrigatório impede o trânsito em julgado antes da confirmação da sentença pelo tribunal, não sua execução provisória. Sendo assim, a apelação deve ser recebida, tão-somente, no efeito devolutivo na situação dos autos, com execução provisória da sentença quanto à parte do "decisum" que concede ou confirma provimento antecipado.
- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030675-04.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030675-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : EDUARDO MORAES DOS SANTOS  
ADVOGADO : BRUNO MARCOS DA SILVA JUSSIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00084789720124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPENSA DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO POR EXCESSO DE CONTINGÊNCIA ANTES DA LEI N. 12.336/10. CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Ressalvada a posição deste Relator, a orientação assente da Primeira Turma é a de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), depois da conclusão dos cursos, no caso deles terem sido dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

- Entende também a E. Primeira Turma que, em razão do princípio *tempus regit actum*, a previsão da Lei nº 12.336/10, que possibilita a renovação da convocação no caso de dispensa da prestação do serviço militar por excesso de contingente, só se aplica às dispensas posteriores à sua entrada em vigor.

- Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0033506-25.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.033506-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : ANDRE LUIZ DA SILVA MALVAR reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00127637520084036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. CABIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. PACIENTE LÍDER DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO À ORDEM PÚBLICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

- É admissível a impetração de *habeas corpus*, em substituição ao agravo em execução, posto que a matéria não demanda dilação probatória, bem como dada a alegada possibilidade de lesão ao direito de locomoção do paciente.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que o pedido de permanência do paciente ocorreu em caráter de extrema necessidade, perfazendo os requisitos dos §§ 2º e 6º, do art. 5º, da Lei 11.671/08, e, ainda, que o Juízo de Execução deu vista ao Ministério Público e intimou a defesa do apenado, não se vislumbrando, portanto, violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Preliminar rejeitada.

- Trata-se de preso de alta periculosidade, liderança de grupo criminoso, que já perpetrou fuga do Presídio de Segurança Máxima de Bangu 8, com elevada influência financeira de seu grupo e poder de corromper agentes do sistema carcerário estadual, especialmente pelo fato de ser ex-policia.

- A renovação da custódia do paciente no Sistema Penitenciário Federal encontra-se fundamentada em dados concretos que demonstram a necessidade da medida excepcional, não havendo que se falar em ausência de motivação ou de fundamentação da decisão, pois o retorno do paciente ao Estado de origem configura risco à ordem pública.

- Constrangimento ilegal não configurado. 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, rejeitar a preliminar e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

### Boletim de Acórdão Nro 8684/2013

## ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207712-06.1993.4.03.6104/SP

96.03.024648-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : BENEDITO BRIGIDO VALERIO e outros  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS COSTA  
: NELSON FLORIPES  
: OCTAVIO VILLANI  
: SEBASTIAO LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outros  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 849/850vº  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA  
No. ORIG. : 93.02.07712-8 1 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO-FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ACOLHIMENTO DO PARECER DA CONTADORIA JUDICIAL. EQUIDISTÂNCIA DAS PARTES. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. DESCABIMENTO.

- Apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo de execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Sentença mantida na decisão agravada e proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
- A Caixa Econômica Federal foi condenada a pagar aos autores, as diferenças decorrentes da aplicação da correção monetária e taxa progressiva dos juros.
- Apelo não conhecido quanto à questão da existência de créditos a favor dos autores Nelson Floripes e Octavio Villani, ante a ausência de interesse recursal, porquanto concordaram expressamente com os cálculos da Contadoria Judicial.
- O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em 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. Precedentes desta Turma.
- Não merece reforma a sentença no que concerne aos honorários advocatícios, vez que a decisão exequenda, nessa questão, confirmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, fixou a sucumbência recíproca de honorários, a serem compensados entre as partes, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.
- Em seu apelo os recorrentes alegam a existência de crédito remanescente apenas a favor dos autores nominados, todavia, como ressalvado na decisão agravada, expressamente anuíram com os cálculos da Contadoria Judicial, e desse modo, ausente o interesse recursal quanto aos critérios de cálculos adotados para aferição dos valores devidos, inclusive, os tidos como remanescentes.
- Tanto no recurso de apelação, como no âmbito do agravo legal, os recorrentes manifestam seu inconformismo no tocante ao percentual de juros de mora, entretantes, concordaram com os cálculos do expert judicial e ressalvaram apenas a questão da verba honorária.
- Os juros de mora aplicados na atualização das contas fundiárias obedeceram aos parâmetros da coisa julgada, assim como a verba honorária.
- Despropositado se falar em "sonegação de prestação jurisdicional", em "Juízo ou Tribunal de exceção, mormente porque a parte recorrente teve a oportunidade de impugnar objetivamente os referidos cálculos no curso do processo de execução, todavia assim não procedeu.
- 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, 05 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006867-71.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.006867-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : EURICO CRUZ NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANO ALVES DOS SANTOS PEREIRA

REMETENTE : ZANEISE FERRARI RIVATO  
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
: DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS EM PERÍODO ANTERIOR AO INGRESSO NA MAGISTRATURA. IMPOSSIBILIDADE. Ao ingressar na magistratura, o autor passou a ser regido por novo regime jurídico, diverso do cargo anterior. Nesse novo regime, disciplinado pela LOMAN, não há previsão para a percepção da vantagem pretendida. O Supremo Tribunal Federal, recentemente, concluiu pela impossibilidade de o magistrado perceber vantagem diversa daquelas previstas na LOMAN e, no tocante aos quintos, enfatizou não haver direito adquirido a regime jurídico, sendo indevida sua concessão. 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 maioria, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2013.

OSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000646-26.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000646-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE GILVAN SANTOS  
ADVOGADO : EDSON SOUZA DE JESUS e outro  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUIDO : PAULO HENRIQUE SCATIMBURGO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00006462620074036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, "CAPUT" DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE. APLICABILIDADE. NOVO ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Apelante condenado pelo cometimento do crime descrito no artigo 334, "caput", do Código Penal.
2. Os elementos de cognição demonstram que as mercadorias apreendidas são cigarros produzidos no estrangeiro. A conduta de importar fraudulentamente cigarros produzidos no exterior subsume-se ao tipo penal de descaminho (artigo 334, "caput", segunda parte, do Código Penal).
3. Configuraria o crime de contrabando (artigo 334, "caput", primeira parte), fosse importação de cigarro produzido no Brasil e destinado exclusivamente à exportação e, portanto, de internação proibida.
4. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ, Resp 112.478-TO).
5. A Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, publicada em 26 de março de 2012, em seu artigo 1º, determina o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

6. Valor inferior ao patamar normativo.
7. A aplicação do princípio da insignificância tem tornado inócua a reprimenda penal, contribuindo sobretudo para a sensação de impunidade e ineficácia do sistema jurídico vigente, já que o réu reiteradamente volta a delinquir, cômico da impunidade de seus atos.
8. A existência de registros criminais contra o réu, havendo indícios de habitualidade delitiva, obsta o reconhecimento do princípio da insignificância, consoante jurisprudência colacionada do STF e STJ, ante a reprovabilidade da conduta.
9. Autoria e materialidade fortemente demonstradas pelo conjunto probatório, como auto de apreensão, laudo de exame merceológico e prova testemunhal.
10. O argumento de que se destinava a uso próprio e de familiares não convence, a começar pela quantidade apreendida, 112 pacotes de cigarros, de diversas marcas, contendo 10 maços cada um, bem como pelo relato das testemunhas de acusação, que ressaltam que o apelante já era conhecido na região como distribuidor de cigarros estrangeiros, o que vem corroborado através dos antecedentes do réu.
12. Apelação 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 recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020638-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020638-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BASF S/A  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00206388720084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CAUTELAR. DEPÓSITO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL.

1. Realizado o depósito, este passa a ser indisponível e se vincula à sorte da demanda, consoante o disposto no art. 151, II, do CTN, sua liberação, caso a autora saia vencedora da ação, ocorre após o trânsito em julgado. Se improcedente a ação é convertido em renda da União.
2. Verifica-se, nesta data, o julgamento da apelação interposta pela autora na ação Nº 0024810-72.2008.4.03.6100/SP, à qual foi dado provimento.
3. Sucumbência invertida.
4. Apelação da requerente a que se dá provimento, para julgar a cautelar procedente, com análise do mérito, tão somente para que o depósito fique vinculado à sorte daquela demanda principal até o trânsito em julgado.

#### 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 dar provimento à apelação da requerente para julgar a cautelar procedente, com análise do mérito, tão somente para que o depósito fique vinculado à sorte daquela demanda principal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024810-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024810-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BASF S/A  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00248107220084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91. PRESTADORA DE SERVIÇOS OPTANTE PELO SIMPLES. SISTEMÁTICA DE ARRECADAÇÃO.

1. Como é possível verificar da documentação carreada aos autos e do relatório da NFLD questionada, os fatos se subsumem à legislação que regula a matéria, sobretudo ao artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação da época dos fatos, a caracterizar a ocorrência da cessão de mão-de-obra.

2. Por ser lei especial, ficam afastadas, para os optantes do SIMPLES, quaisquer alterações na forma de arrecadação de tributos que sejam incompatíveis com o sistema nela previsto, entre elas a tratada pela Lei nº 9.711/98.

3. As empresas prestadoras de serviços, desde que enquadradas no SIMPLES, não estão obrigadas à retenção da contribuição de 11% (onze por cento) pela impossibilidade legal, em razão da modalidade de pagamento de tributos nele previsto possuir sistemática de arrecadação mensal unificada e incompatível com a retenção prevista no art. 31 da Lei 8.212, de 1991. O Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido no regime de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC: (STJ - RESP 1112467/DF).

4. NFLD nº 35.903.602-3 (PAF nº 36216.000048/2006-33) tornada insubsistente.

5. Sucumbência invertida.

6. Apelação da autora provida.

#### 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 dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21284/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010553-52.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010553-1/SP



RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA GUERREIRO e outros  
ADVOGADO : OTAVIO ERNESTO MARCHESINI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : ELISABETE ANTUNES PAES  
ADVOGADO : ELIEZER DA FONSECA e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DESPACHO

Considerando que os autos se encontram com julgamento marcado para dia 19/03/2013, defiro carga rápida e o pedido de vista no balcão da subsecretaria.

São Paulo, 13 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-79.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.002733-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FUNDACAO PARA ESTUDOS E TRATAMENTO DAS DEFORMIDADES  
: CRANIOFACIAIS FUNCRAF  
ADVOGADO : ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro  
No. ORIG. : 00027337920074036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial de decadência de créditos previdenciários, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, anulou a NFLD descrita nos autos e condenou a União Federal no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (R\$ 22.035,00 - em 28/03/2007).

A União apelou e em suas razões alegou que não cabe a condenação em honorários advocatícios, pois a procedência do pedido quanto à decadência decorreu da observância da Súmula Vinculante nº 08, do STF, superveniente ao lançamento e que deve ser observado o princípio da causalidade, pleiteando, subsidiariamente, a redução da verba honorária advocatícia.

Decido.

Apesar da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal ser posterior ao lançamento, a tese esposada pela autora foi contestada pela União que, dessa forma, a ela resistiu.

Estabelecido o contraditório, o processo se desenvolve e ao final uma das partes é sucumbente, pois há pretensão resistida. Assim, devida a condenação em honorários advocatícios.

Nesse sentido, o entendimento pacífico no STJ:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. O art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ou seja, quando não houver litígio com relação à inicial. 2. Hipótese em que a União reconheceu parcialmente o pleito da contribuinte e impugnou os demais pedidos, o que configura a existência de pretensão resistida, com a conseqüente sucumbência e a correta condenação em honorários. 3. Recurso Especial não provido.*

Por outro lado, a condenação da União em honorários advocatícios em 10% do valor da causa (R\$ 22.035,00 - em 28/03/2007) é módica e foi fixada em patamar condizente com a complexidade da demanda.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0023300-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023300-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : LENILSON MOREIRA FILHO  
ADVOGADO : MARIO ROBERTO RODRIGUES LIMA e outro  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00047880320024036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Lenilson Moreira Filho por meio da qual pleiteia o sobrestamento temporário da cobrança da prestações vencidas e vincendas do contrato de mútuo habitacional celebrado com a Caixa Econômica Federal, até decisão final a ser proferida na ação principal.

O pedido de liminar foi indeferido, tendo sido determinado ao requerente, na mesma ocasião, a juntada do instrumento de procuração e os documentos indispensáveis à propositura da ação, no prazo de 10 (dez) dias.

Regularmente intimado, às fls. 15 foi certificado o decurso do prazo sem manifestação do requerente.

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relatório.

Decido.

A ação não merece prosperar.

Com efeito, como já observado na decisão que examinou o pedido liminar, a petição inicial não veio instruída com o instrumento de procuração outorgando poderes aos advogados que a subscreveram.

De acordo com a primeira parte do artigo 36 do Código de Processo Civil, a parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado, ou seja, que tenha recebido os poderes para propor a ação e praticar todos os atos processuais em seu nome.

Tal documento é essencial para a constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, não sendo possível o prosseguimento da ação diante da sua falta.

*In casu*, o requerente foi regularmente intimado para regularizar sua representação processual. Contudo, deixou transcorrer *in albis* o prazo para cumprimento da determinação.

Dessa forma, não possuindo a inicial os documentos essenciais à propositura da ação e não tendo o recorrente emendado a inicial quando instado a fazê-lo, o seu indeferimento é de rigor.

Por esses fundamentos, **indefiro a inicial** com fulcro no artigo 295, VI, e **julgo extinto o feito sem exame do mérito** nos termos do artigo 267, I e IV, todos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e após arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007259-74.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007259-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ISABELA POGGI RODRIGUES e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JUPIRA PRESTES e outros
ADVOGADO	: CLAIR MARTINI e outro
SUCEDIDO	: JOSE RODRIGUES PAIVA falecido
APELADO	: ONDINA GUTIERREZ DE PAIVA : JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA : LEONOR MARQUES RIBEIRO : MARGARIDA FURQUETTO : MARIA AUXILIADORA MACHADO : MARIA CELINA DE JESUS SILVA
ADVOGADO	: CLAIR MARTINI e outro
SUCEDIDO	: MARIA DA GLORIA PRADO JOLY MUNOZ falecido
APELADO	: CLAUDIA JOLY MUNOZ : MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS : MARIA JOSE VIANA CALDAS
ADVOGADO	: CLAIR MARTINI e outro
No. ORIG.	: 00072597420114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

A demanda principal reconheceu o direito à transposição dos autores na Categoria Funcional de Fiscal de Contribuição Previdenciária - referência NS-24, retroativo a 20/12/1984, bem como a verba honorária de 10% sobre a condenação.

Transita em julgado a ação principal e iniciada a fase executória, os embargos à execução foram opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (União Federal - AGU) desacompanhados de cálculos.

Considerando a impugnação genérica, bem como a não apresentação de cálculos, a sentença julgou improcedente os embargos opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (União Federal - AGU), condenando a embargante ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 5.000,00.

Em razões de apelação, sustenta o INSS a nulidade da execução em razão da irregularidade quanto aos herdeiros de **Jupira Prestes** e quanto à interdição de **Maria Auxiliadora Machado**. Alega haver cerceamento de defesa ante a ausência dos documentos hábeis à elaboração dos cálculos afirmando não ser detentora de todos os contracheques dos autores.

No mérito, afirma ser indevida a reclassificação dos autores na referência NS-24 (final de carreira), devendo o reenquadramento obedecer aos ditames legais iniciando-se pela primeira referência da classe. Por fim apresenta seus cálculos (fls. 246/301).

Os embargados manifestaram-se em contrarrazões às fls. 312/315 concordando com os cálculos ofertados pelo INSS (União Federal - AGU), pugnando que o recurso seja dado por prejudicado ante sua concordância expressa.

Em decisão de fl. 316 o juízo *a quo* insta a embargante a se manifestar sobre o pedido de desistência do recurso de apelação ante a concordância dos embargados com os valores apresentados. Ressalva que nos cálculos apresentados não estão inseridos os honorários advocatícios.

O INSS às fls.318/320 aduziu que o recurso de apelação decaiu em apenas parte, remanescendo a questão da nulidade em face de Jupira Prestes e Maria Auxiliadora Machado. Concorda com a inclusão dos honorários advocatícios nos cálculos apresentados e pugna pela condenação dos embargados em verba honorária.

Regularmente processado o feito subiram os autos.

**É a síntese do Necessário.  
Decido.**

À vista da concordância expressa dos embargados em relação aos valores apresentados pelo INSS em sede de recurso de apelação, remanesce a discussão acerca da nulidade em relação aos co-autores **Jupira Prestes** e **Maria Auxiliadora Machado**.

#### **Da Habilitação de Herdeiros e da Interdição**

Embora exista pendência quanto à regularidade da habilitação dos herdeiros de **Jupira Prestes**, bem como em relação à notícia de interdição de **Maria Auxiliadora Machado**, tal fato não foi ignorado tanto que, na sentença proferida, o juízo *a quo* postergou, para evitar um tumulto processual, a averiguação da regularidade processual nos autos principais da ação ordinária. Tal questão será examinada posteriormente pelo Juízo de primeiro, conforme fixado na sentença.

Logo, nada impede que na fase de execução, antes de se proceder ao requisitório, proceda-se à habilitação de herdeiros de **Jupira Prestes** e à regularização do curador de **Maria Auxiliadora Machado** pelo douto juízo de primeiro grau.

Nesse norte, colaciona-se precedente deste E. Tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE DE ÓBITO DE CO-AUTORA. HABILITAÇÃO NA FASE DE EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES CONSIDERADOS DEVIDOS. SENTENÇA QUE O UTILIZA COMO ARGUMENTO. NULIDADE. CÁLCULOS PREJUDICADOS. APELO PREJUDICADO. 1. Quanto a informação de óbito da autora ALZIRA SERENI DA SILVA (fl. 90), cumpre-se considerar que a suspensão do processo é imediata com a prova do óbito, ou seja, certidão do assento do registro civil. Fora daí, a mera cessação do benefício não tem a força que lhe atribui a autarquia. Demais disso, a suspensão do processo tem eficácia para impedir o prejuízo; não se aponta, porém, prejuízo algum às partes que justifique a anulação da r. sentença. 2. **Nada impede que na fase de execução, antes de se proceder ao requisitório, proceda-se a habilitação de herdeiros de Alzira Sereni da Silva, pelo douto juízo de primeiro grau.** 3. Veja-se, de início, que em razão da decisão tomada às fls. 180 dos autos principais em que se verificou a inexistência de consenso em relação aos valores devidos à autora Alzira Sereni da Silva, os cálculos objeto dos embargos à execução (fl. 186 a 187 dos autos principais) apenas se referem à referida autora. Logo, em sede de recurso, nada a decidir sobre os cálculos de JOSÉ CAIRARO. 4. A douta sentença, embora tenha concluído com acerto sobre a necessidade de se aplicar o índice integral no primeiro reajuste da renda mensal do benefício do instituidor da pensão (o de aposentadoria concedido em 09/79) e, em razão disso, apurar-se o valor do benefício de pensão devido a ALZIRA SERENI DA SILVA, agiu com erro a basear a sua conclusão quanto ao acolhimento ao cálculo do credor no fato de a contadoria ter apurado valor maior. 5. O cálculo do contador judicial, que apurou valor maior, argumento principal na douta sentença, peca pela ausência de demonstrativo de como se chegou ao valor da renda devida em 11/85. Apenas atribui um valor, isto é, \$ 1.186.080,00 (fl. 57). Cumpriria ao contador aplicar o índice integral no primeiro reajuste e a progressão desse valor pelo correto enquadramento nas faixas salariais até a competência de 10/85. Somente assim, em respeito ao contraditório e à ampla defesa, é que poderia o cálculo ser validamente utilizado como argumento para a conclusão judicial. 6. Sem a correspondente discriminação, há violação ao disposto no artigo 5º, LV, da CF. Nula, portanto, a r. sentença, o que decreto de ofício. 7. Sentença anulada de ofício. Apelo prejudicado. (AC 199903990153520, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:25/06/2008.)(g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS A SER REALIZADA NO JUÍZO DE ORIGEM. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. - A teor do inciso II, do art. 475 do Código de Processo Civil estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição apenas as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, vale dizer, em execução fiscal (precedentes do STJ). - **Para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, a habilitação de herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem. Afastada a preliminar de nulidade.** - Incidência das Normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e Res nº 561/07). - Não se há de confundir o dies a quo da contagem dos juros moratórios - data da citação -, com sua base de cálculo regularmente estabelecida, que acaba por abranger prestações vencidas antes da citação. Regularidade do cômputo da taxa moratória. - Havendo divergência quanto aos valores das diferenças devidas em favor da parte embargada, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como efetivamente se faz nestes autos. - Sucumbência recíproca fixada nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil. Parte. - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. (APELREE 98030396633, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/04/2010 PÁGINA: 490.)(g.n.)

Necessário observar o conteúdo do processo, sobretudo seu fim, que é pacificar os litigantes, resolver as pendências e assegurar justiça na ordem jurídica, e no caso mais específico dos embargos à execução, a finalidade a apuração do *quantum* devido a cada litigante. Desta forma a questão atinente à regularização processual dos embargados pode ser dirimida nos autos principais como bem explanado na sentença proferida de fls. 202/203.

Posto isto, com base no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação. Determino o prosseguimento do feito pelos valores apurados pelo embargante em sede de recurso de apelação às fls. 246/301, que deverá ser acrescido de 10% sobre o valor da condenação a título de verba honorária arbitrada na fase de conhecimento, conforme reconhecido pelo próprio INSS.

Condeno os embargados a arcar com honorários advocatícios que fixo em R\$ 2000,00 (dois mil reais).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007214-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
REQUERENTE : VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00193304520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por **VB Transportes e Turismo Ltda.** em face da **União Federal**, objetivando a requerente a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, provimento já lhe assegurado nos autos do mandado de segurança nº 0019330-45.2010.4.03.6100.

Afirma que impetrou mandado de segurança, distribuído à 25ª Vara Cível Federal de São Paulo sob o nº 0019330-45.2010.4.03.6100, com o escopo de assegurar o direito à obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa CPD-EN, abstendo a autoridade impetrada de imputar-lhe a responsabilidade pelos débitos previdenciários da Empresa de Transportes Ituana Ltda.

Alega que teve a liminar deferida naquele *writ*, que foi posteriormente confirmada na r. sentença concessiva da segurança, a qual está nesta Corte em sede de reexame necessário.

Sustenta que embora não tenha ocorrido qualquer alteração na situação fática, a Impetrada continua a lançar em seu desfavor a responsabilidade por débitos da empresa acima referida, em desobediência à decisão proferida no mandado de segurança.

Aduz que não há qualquer elemento que justifique a manutenção da vinculação entre a impetrante e a Empresa de Transportes Ituana Ltda. no sistema informatizado da SRF/PFN e tampouco a negativa da emissão de CPD-EM em razão da existência de débitos em nome daquela.

Requer, assim, a concessão de medida liminar para assegurar a efetividade da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 0019330-45.2010.4.03.6100, desvinculando de sua responsabilidade dos débitos da Empresa Ituana, não sendo os mesmos óbices para a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa a seu favor, bem como que seja determinado à autoridade coatora que altere ou retifique seu sistema de informações, garantindo as emissões futuras da referida certidão.

Por fim, esclareceu que deixa de requerer a citação do réu, bem como de atribuir valor à causa, considerando tratar-se de medida cautelar satisfativa.

É o breve relatório.

Decido.

A ação não merece prosperar.

A medida cautelar tem natureza instrumental, servindo para assegurar o direito que será discutido na ação principal.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

*"Não se pode, evidentemente, entender o processo cautelar senão ligado a outro processo, posto que as medidas preventivas não são satisfativas, mas apenas preservativas de situações necessárias para que o processo principal alcance resultado realmente útil."*

*("Curso de Direito Processual Civil", vol. II, 5ª edição, p. 1.108.)*

Na hipótese vertente, pretende a requerente assegurar a efetividade da sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 0019330-45.2010.4.03.6100, no sentido de que a existência de débitos previdenciários em nome da Empresa de Transportes Ituana Ltda. são sejam óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa a seu favor.

Não está presente, dessa forma, o vínculo de instrumentalidade entre a pretensão cautelar e aquela deduzida no mandado de segurança, uma vez que a requerente repete e esgota o pedido formulado na ação principal, pretendendo assegurar eventual direito que somente poderá ser garantido naquele feito.

De acordo com a nova sistemática do Código de Processo Civil não há mais como se aceitar as cautelares denominadas satisfativas.

A propósito, colhe-se a lição do Prof. Nelson Nery Júnior no sentido de que "com a instituição da tutela antecipatória dos efeitos da sentença de mérito no direito brasileiro, de forma ampla, não há mais razão para que seja utilizado o expediente das impropriamente denominadas 'cautelares satisfativas', que constituem em si uma 'contradictio in terminis', pois as cautelares não satisfazem: se a medida é satisfativa é porque, *ipso facto*, não é cautelar" ("Atualidades sobre o processo civil: a reforma do Código de Processo Civil brasileiro de 1994 e 1995", 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1996, pág. 66.)

Acrescente-se que a remessa oficial não atribui efeito suspensivo à sentença concessiva de segurança, surtindo a mesma efeitos até o julgamento final da ação ou prolação de decisão que a reforme. Nesse ponto, caberia à requerente tão somente informar naqueles autos o descumprimento da ordem que lhe foi assegurada, solicitando as providências cabíveis no sentido da sua efetividade, sendo desnecessário o ajuizamento desta medida cautelar.

Dessa forma, falta à requerente interesse de agir.

Na lição de Cândido R. Dinamarco, para configurar o interesse de agir é preciso "*que em cada caso concreto, a prestação jurisdicional seja necessária e adequada*".

E prossegue o insigne mestre:

*"Adequação é a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir a juízo e o provimento jurisdicional concretamente solicitado. O provimento, evidentemente, deve ser apto a corrigir o mal de que o autor se queixa, sob pena de não ter razão de ser."*

*("Teoria Geral do Processo", 10ª edição, Editora Malheiros, pág. 256.)*

Tendo a requerente utilizado medida processual inadequada à obtenção da satisfação do direito pleiteado, é carecedora da ação ora proposta, por lhe faltar interesse processual.

Isto posto, indefiro a inicial nos termos do Art. 295, III e V, e julgo extinto o feito com fundamento no Art. 267, I, todos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000645-38.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000645-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : CASA BAHIA COML/ LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00006453820124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista a impetrante das informações de fls. 728/734.

I.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000040-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000040-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : TORKE CONSTRUTORA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOAQUIM PAULO LIMA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro



AGRAVADO : TARCISIO MATIOLI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00091127820124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação cautelar visando à sustação de protesto, postergou a análise do pedido de liminar para após a apresentação a vinda da contestação, por reputar necessário. Sustenta a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos para a concessão da liminar, pois não existe suporte fático para a exigência do crédito, acarretando o protesto danos de difícil reparação em sua vida empresarial.

A decisão agravada não indeferiu o pedido de liminar; apenas, diferiu sua apreciação para depois da vinda da contestação.

Pode o juiz postergar a análise do pedido para depois da resposta do réu ou da obtenção de maiores elementos para a formação de sua convicção. Em casos dessa natureza, reveste-se de prudência a decisão de primeiro grau, não se mostrando conveniente a apreciação da questão diretamente em segundo grau, salvo se evidentes os danos graves que possam resultar da decisão, tendo sido demonstrado de forma patente o *fumus boni iuris*, o que não antevejo na situação em tela.

Portanto, podendo o juízo, com a efetivação do contraditório, buscar mais elementos para formar sua persuasão a respeito dos pressupostos da medida, não há ilegalidade a ser sanada, não sendo o despacho passível de vulneração.

Assim, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000289-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000289-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : FABIO TOFOLI JORGE  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212083420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO TOFOLI JORGE contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada visando à suspensão de quaisquer atos de execução extrajudicial do imóvel descrito na inicial. Aduz, em síntese, que a execução extrajudicial no Sistema Financeiro de Habitação, prevista no Decreto-Lei 70/66, viola as garantias do contraditório e da ampla defesa.

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em inconstitucionalidade do Decreto-lei nº. 70/66.

Cumprе ressaltar, que o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a Constituição Federal recepcionou o Decreto-lei nº. 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de*

1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/2007)

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998)

Ainda, conforme se verifica dos documentos carreados aos autos, não restou comprovada a existência de irregularidades no procedimento.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000563-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000563-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : HORACIO ANTONIO FERREIRA e outro  
: DIRCE QUARENTEI FERREIRA  
ADVOGADO : VOLNEI LUIZ DENARDI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
PARTE RE' : AUTO POSTO ZIZA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006937320064036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação monitória, com fulcro nos artigos 652, §2º, 615, 615-A e analogicamente o artigo 653, todos do Código de Processo Civil, determinou o prévio arresto de bens e valores, por meio do sistema *Bacenjud* e *Renajud*.

O juízo *a quo* fundamentou que a experiência tem demonstrado que as demandas desta natureza tramitam durante meses sem efetividade, pois, num primeiro momento são praticados inúmeros atos processuais com vistas a localizar o executado e, em regra, resta frustrada sua localização, bem como de bens e numerários passíveis de constrição. Por outro lado, os bloqueios efetuados a título de arresto não ensejam prejuízo ao executado, tampouco

ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois poderão ser plenamente exercidos em momento processual posterior, inclusive com o oferecimento de outros bens à penhora, em substituição ao arresto de contas bancária.

Sustenta a parte agravante, em suma, a impossibilidade de arresto na ação monitória, eis que os dispositivos legais referentes ao arresto, constantes do Código de Processo Civil, são de aplicação específica no processo de execução.

Conforme cópia dos autos da ação monitória ajuizada em face dos réus Auto Posto Ziza Ltda., Horácio Antonio Ferreira e Dirce Quarentei Ferreira, procedida a citação desta e restando infrutíferas as diversas tentativas de citação dos demais réus, o juízo de origem determinou o bloqueio das contas bancárias das pessoas físicas (fl. 217).

Contra a decisão foi interposto o recurso de embargos de declaração e opostos embargos à monitória, pelos ora agravantes, Horácio e Dirce.

No julgamento dos embargos de declaração o juízo *a quo* determinou o desbloqueio do valor bloqueado de titularidade da executada Dirce, eis que comprovada sua impenhorabilidade, nos termos do artigo 649, inciso IV, do CPC (fl. 223), sendo opostos novos embargos de declaração contra a decisão proferida. Negado provimento aos declaratórios, foi interposto o presente.

A par do relatado, de início, encontram-se regulares os autos da ação monitória, pois tendo sido infrutíferas as tentativas de citação pessoal do réu Horácio, restou suprida a falta de citação pelo seu comparecimento espontâneo aos autos, nos termos do art. 214, § 1º, do CPC.

Por outro lado, ante aos elementos dos autos e levando em conta o que anota o magistrado quanto à necessidade da medida, por mais próximo das circunstâncias dos processos, entendo possível que, dentro do poder geral de cautela, o juízo se utilize da penhora eletrônica, com fulcro nos artigos 652, § 2º, 615, 615-A e, analogicamente, o artigo 653, todos do Código de Processo Civil.

Mesmo porque não comprovada a impenhorabilidade da quantia que se encontra penhorada nos autos, não se exige o esgotamento das diligências para localização de outros bens para ser determinada a penhora *on line*:

Encontra-se pacificado pelo STJ o entendimento firmado no julgamento do REsp 1.184.765-PA, no sentido de que no período posterior ao da "vacatio legis" da Lei n.º 11.382/06, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no art. 649, inciso IV, do CPC. Ainda de acordo com a dicção jurisprudencial, o bloqueio pode ser determinado sem que tenham sido esgotadas as diligências para localização de outros bens.

Processe-se sem o efeito suspensivo. Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003913-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003913-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : ELILDE DA SILVA SOUZA e outro  
: IVO ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000433420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELILDE DA SILVA SOUZA e outro contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada visando à suspensão de quaisquer atos de execução extrajudicial do imóvel descrito na inicial, bem como para que lhe fosse autorizado o depósito judicial das prestações vincendas pelos valores que entendem corretos.

Aduz, em síntese, que a execução extrajudicial no Sistema Financeiro de Habitação, prevista no Decreto-Lei 70/66, viola as garantias do contraditório e da ampla defesa.

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em inconstitucionalidade do Decreto-lei nº. 70/66.

Cumprido ressaltar, que o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a Constituição Federal recepcionou o Decreto-lei nº. 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/2007)*

**"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".*

*(RE 223075/DF, Relator Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998)*

Ainda, conforme se verifica dos documentos carreados aos autos, não restou comprovada a existência de irregularidades no procedimento.

Em relação ao pedido de depositar judicialmente as prestações vincendas, somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

É a orientação desta Primeira Turma: Não há como, em sede liminar, cancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que a parte mutuária entende devidos, com o fim de livrá-la dos efeitos da mora (AI 00340331620084030000, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, e-DJF3 de 02/03/09)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003994-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003994-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
AGRAVADO : JOAO RICARDO BURGHI e outro  
: CLAUDIA MATOS FAGUNDES  
ADVOGADO : VANIA MARIA JACOB JORGE e outro  
PARTE RE' : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00188353020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ajuizada por JOÃO RICARDO BURGHI e OUTRO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e da TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., visando o cancelamento da caução/hipoteca incidente sobre imóvel, que foi negado aos autores no registro imobiliário, tendo em vista que Caixa, credora caucionária do agente financeiro, não concordou com a extinção da garantia, deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar o cancelamento da hipoteca e caução respectiva.

O juízo *a quo* fundamentou o deferimento da medida nos seguintes termos:

*"Os autores pretendem obter judicialmente o cancelamento da hipoteca que recai sobre o imóvel que derem em pagamento ao credor. Ao requererem administrativamente o cancelamento, o oficial do registro imobiliário competente exigiu a anuência expressa da ré CEF, tendo em vista a caução do crédito hipotecário em seu favor. É evidente que o oficial do registro não estava autorizado a proceder ao cancelamento da hipoteca sem a anuência da caucionada CEF, pois no caso de transferência do direito creditório, não basta a quitação outorgada pela credora hipotecária original, pois o direito de crédito foi caucionado em favor de terceiro. Neste caso, o cancelamento da hipoteca depende também do cancelamento da caução registrada na respectiva matrícula.*

*Em que pese o posicionamento contrário, este juízo adota o entendimento no sentido de que o pagamento do preço contratado e a quitação conferida pelo credor hipotecário conferem ao mutuário o direito ao cancelamento da hipoteca, ainda que o direito creditório tenha sido caucionado à terceiro, uma vez que inexistente o crédito garantido pela hipoteca, a caução também perde seu objeto.*

*O caráter acessório da caução em relação à hipoteca acarreta a perda da sua eficácia quando o contrato principal, qual seja a hipoteca, é extinto pelo pagamento. Deixa de existir fundamento jurídico para a subsistência da caução, pois o crédito caucionado deixa de existir.*

*Além disso, a manutenção do gravame pela caucionada CEF prejudica somente os autores, sem trazer qualquer utilidade prática ao credor, já que a medida não tem nenhuma eficácia coercitiva sobre a ré Transcontinental. Tal solução afigura-se manifestamente injusta, pois o negócio jurídico pactuado entre as rés Transcontinental e CEF*

*não contou com qualquer participação dos autores, que só tomaram conhecimento da sua existência no momento em que buscaram cancelar a hipoteca que recaía sobre o imóvel. Ainda que a caução tenha sido levada ao registro imobiliário, o que em tese, lhe conferiria publicidade, na prática não havia razão para os autores buscarem tais informações junto ao CRI.*

*Logo, a transferência dos direitos creditórios pela credora hipotecária à terceiro não deve interferir no direito dos devedores de obterem a quitação e o cancelamento da hipoteca ao pagarem integralmente o preço contratado.*

*Solução diversa significaria impor ao devedor hipotecário a obrigação de pagar o preço sem a garantia de livrar seu imóvel do ônus real, em razão de negócio jurídico a que não deu causa nem poderia de qualquer forma impedir. Seria ele o único prejudicado, já que a credora hipotecária transferiu seu direito de crédito, deixando de arcar com qualquer prejuízo e por outro lado, a caucionada concordou com a garantia oferecida, recebendo os créditos dele decorrentes.*

*Logo, ainda que exista relação de crédito e débito entre as rés, o que não se discute nesta ação, os autores não devem ser prejudicados por um negócio jurídico realizado sem sua participação ou consentimento. Cabe à CEF buscar a satisfação do seu crédito através de meios próprios, se o caso."*

Sustenta a parte agravante, em suma, a irreversibilidade do provimento antecipado. No mérito, aduz que, em razão da existência de débito da Transcontinental, oriundo de inadimplência com o FGTS, é necessária a manutenção da caução em seu favor, enquanto não houver o pagamento da dívida ou a substituição da garantia, não se aplicando a Súmula 308 do STF aos financiamentos do SFH e/ou FGTS. Por fim, argumenta que não pretende prejudicar os mutuários, ora agravados, no entanto, o deferimento do pleito lesa toda a coletividade.

Relatado. Decido.

A exigência de irreversibilidade, prevista no § 2º, do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode tornar inócuo o instituto da antecipação de tutela, podendo o magistrado apreciar o conflito de valores no caso concreto.

Em análise sumária, entendo ausente a plausibilidade do direito alegado, pois o mutuário só pode ser obrigado ao financiamento assumido, tendo plena incidência a Súmula 308, do Superior Tribunal de Justiça: *"A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel"*.

E, como fundamenta a decisão agravada, os autores não devem ser prejudicados por um negócio jurídico realizado sem sua participação ou consentimento, cabendo à CEF buscar a satisfação do seu crédito através de meios próprios.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Comunique-se.

À agravada para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, do mesmo código processual.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004190-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004190-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : WILSON FERNANDO TREVISAN  
ADVOGADO : HELENICE BATISTA COSTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001417620134036100 11 Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por WILSON FERNANDO TREVISAN, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 0000141-76.2013.403.6100, em trâmite perante a 11ª Vara Federal de São Paulo - SP, que indeferiu o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita.

Requer a reforma da decisão agravada para que cessem os seus efeitos, com atribuição de efeito suspensivo.

Com as razões recursais foram juntados documentos (Fls. 09/30).

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 proventos, aproximadamente, o valor de 7 (sete) salários mínimos mensais líquidos (fls. 27/29), na medida em que o agravante foi aposentado por invalidez.

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. INTERRUPTÃO. 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, 14 de março de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004301-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004301-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE JACAREI  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00058874720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *Santa Casa de Misericórdia de Jacareí*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0005887-47.2012.403.6103, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos (SP), que indeferiu o pedido de extensão dos efeitos da tutela antecipada concedida no Agravo de Instrumento nº 0025196-30.2012.4.03.0000 para que fosse reconhecida a imunidade tributária a que faz jus, nos termos do art. 195, §7º, da Constituição da República c.c. art. 14 do Código Tributário



Nacional no tocante às contribuições sociais relativas a fatos geradores ocorridos após 21/08/2009.

Sustenta, em síntese, que, em 19.10.2012, por meio da Portaria nº 1.175, a Secretaria de Atenção à Saúde deferiu à agravante o pedido de renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS), o que demonstra a desnecessidade de dilação probatória para a obtenção da tutela pleiteada, e afasta o motivo concedido por esta Relatora no Agravo de Instrumento nº 0025196-30.2012.4.03.0000 para negar a suspensão da exigibilidade para os fatos geradores ocorridos após 21.08.2009, já que referido certificado é suficiente para o reconhecimento da imunidade da entidade.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifico que a ora agravante ajuizou ação declaratória com o objetivo de obter o reconhecimento da imunidade a que faz jus, nos termos do art. 195, §7º, da Constituição da República.

A análise do presente recurso envolve o mesmo tema do Agravo de Instrumento nº 0025196-30.2012.4.03.0000, de minha relatoria, isto é, a imunidade das entidades beneficentes de assistência social.

A respeito da controvérsia em exame, dispõe o artigo 195, §7º, da Constituição Federal, que:

*"São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."*

Por primeiro, se faz necessário esclarecer que, embora o legislador tenha se utilizado da expressão "*isentas*", cuida-se, na verdade, de hipótese de imunidade, pois se consubstancia em óbice constitucional à incidência do tributo, enquanto que naquela a incidência tributária existe, sendo vedada somente a cobrança do crédito tributário.

Esclarecido o alcance do termo, há que se interpretar o objetivo da norma.

As instituições de assistência social desenvolvem uma atividade fundamental, que, a princípio, incumbiria ao Estado desempenhar. Contudo, o legislador constituinte, prevendo as dificuldades no empreendimento de tais atividades na medida suficiente pelo Poder Público, decidiu proteger essas iniciativas com a outorga da imunidade, desde que observados os requisitos estabelecidos em lei.

Malgrado entendimento em sentido contrário, parece-me evidente que a lei a que se refere o comando constitucional é a complementar, de acordo com o artigo 146, II, da Constituição Federal. E o artigo 14 do Código Tributário Nacional oferece os requisitos necessários para o implemento do propósito do constituinte, os quais só poderiam ser alterados por meio de lei complementar.

A propósito, o Plenário do STF, na ADIn 2.028-5-DF, referendou decisão liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, III, da Lei nº 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º; bem como dos artigos 4º, 5º e 7º daquela mesma lei, a qual veio estabelecer novas exigências às instituições de assistência social para a fruição da imunidade (rel. Min. Moreira Alves, j. 11.11.1999; DJU 16.06.2000). Sob o aspecto formal, questiona-se se a lei ordinária é o veículo adequado para a imposição de tais requisitos, a teor do art. 146, II, CF; sob o enfoque material, sustenta-se a impossibilidade de, mesmo lei complementar, vir a restringir o alcance do preceito constitucional revelador da imunidade.

Destarte, uma vez comprovado o preenchimento dos requisitos elencados pelo artigo 14 do Código Tributário Nacional, forçoso o reconhecimento da imunidade em favor da entidade beneficente de assistência social.

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. § 7º DO ART 195 DA CONSTITUIÇÃO.*

*IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR PARA ESTIPULAR OS REQUISITOS DA CONCESSÃO. ART. 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.*

*1. A palavra isenção prevista no art. 195, § 7º da Constituição na realizada trata de imunidade, sendo, portanto, uma limitação ao poder de tributar do Estado.*

*2. No que pertine a qualquer limitação ao poder de tributar, tais como a previsão das condições necessárias para se adquirir o direito à imunidade, só através de lei complementar é que poderá ser tratada, conforme dispõe o art. 146, II da CF/88.*

*3. O art. 14 do Código Tributário Nacional, recepcionado como lei complementar Carta Magna, é que regula as condições para se obter o benefício da imunidade prevista no art. 195, § 7º.*

*4. Restando comprovado pela impetrante os requisitos do art. 14 do CTN há de ser concedida a segurança para não mais recolher a contribuição social para o salário-educação.*

*5. Apelação da impetrante provida.*

*(TRF 5ª R. - 2ª Turma - AMS 86755/SE, rel. Paulo Machado Cordeiro, v.u., j. 31.08.2004, DJU 21.10.2004, p. 358, n. 203)*

No caso em comento, a discussão cinge-se à suspensão da exigibilidade para os fatos geradores ocorridos após a 21.08.2009, que restou indeferido em primeiro grau pela justificativa de que a tese da agravante estaria a depender de provas, em um juízo de cognição exauriente, impossibilitando, portanto, a concessão da tutela antecipada.

No entanto, neste momento a situação se apresenta diferente de quando foi analisado o Agravo de Instrumento nº 0025196-30.2012.4.03.0000, uma vez que naquela ocasião a recorrente, para o mesmo período ora examinado, buscava obter o pleito antecipatório com base em provas unilaterais para atestar a sua condição de entidade beneficente, tendo em vista que aguardava a análise de seu pedido administrativo de renovação do CEBAS, cujo deferimento é a novidade e o principal fundamento do presente recurso.

Com efeito, consoante demonstra o documento colacionado aos autos (fl. 322), a recorrente obteve a renovação do Certificado de Entidade de Assistência Social (CEBAS), documento esse suficiente para demonstrar o preenchimento dos requisitos exigidos pelo art. 14 do Código Tributário Nacional para o gozo da imunidade previdenciária, a teor do disposto no art. 3º do Decreto nº 2.536/1998, vigente à época em que renovado o diploma.

Assim, e considerando que o atual pedido de renovação do CEBAS (folha 286 - 12.08.2009) antecedeu ao término do prazo de validade do Certificado anterior (folha 280 - 21.08.2009), entendo presente a relevância de sua fundamentação, para o fim de suspender a exigibilidade dos créditos previdenciários cujos fatos geradores estejam compreendidos entre o período de 21.08.2009 e 21.08.2013, termo final da validade do CEBAS (folha 322).

Por fim, não conheço do pedido de expedição de certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa, pois determinado pleito deveria ter sido formulado inicialmente em primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

Por esses fundamentos, conheço em parte do recurso, e na parte conhecida, com fulcro no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento** para suspender a exigibilidade de créditos relativos a contribuições sociais constituídos em desfavor da agravante cujos fatos geradores estejam compreendidos entre o período de 21.08.2009 e 21.08.2013.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21285/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006506-51.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006506-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : WAGNER JOSE DO PRADO  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : ANTONIO CARLOS CRISPIM DE OLIVEIRA

Decisão

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, Relatora:**

Trata-se agravo regimental interposto por *Wagner José do Prado* contra o v. acórdão proferido pela Primeira Turma desta Corte que, à unanimidade, negou provimento à apelação e, de ofício, reduziu a pena de multa para 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto desta Relatora.

Sustenta que não cometeu o crime descrito na denúncia, vez que se trata de homem médio e que recebeu as notas de R\$10,00 (dez reais), sem ter ciência que eram falsas, não podendo ser condenado por crime que não praticou de forma intencional, devendo ser aplicada, portanto, a regra prevista no artigo 20, §§ 1º e 2º do Código Penal.

Afirma, ainda, ser primário, possuir residência fixa, ter emprego lícito e família constituída, devendo ser favorecido pelo princípio do *in dubio pro reo*.

É o relatório.

**Decido.**

Em juízo de admissibilidade recursal, não conheço do agravo regimental interposto às fls. 333/342.

Conforme o disposto no artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, referido recurso deve ser empregado pela parte que se considerar prejudicada por decisão proferida monocraticamente, não sendo o caso dos autos, haja vista que a apelação interposta pelo ora agravante foi levada a julgamento perante a Primeira Turma deste Tribunal Regional, na Sessão Ordinária do dia 29 de janeiro do corrente ano, que decidiu, à unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, reduzir a quantidade de dias-multa.

Ora, o objetivo do agravo regimental é reformar a decisão proferida monocraticamente, quer em juízo de retratação, quer mediante a apresentação do pedido ao colegiado, o que não se mostra possível no presente caso, haja vista que o julgamento que se pretende modificar emanou de Órgão colegiado - *Turma*.  
Por esses fundamentos, **não conheço** do agravo regimental, vez que ausentes os pressupostos recursais exigidos.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LUIZ FERNANDO DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA  
APELADO : Justica Publica  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : LUIZ FRANCISCO DIAS DA SILVA falecido  
REU ABSOLVIDO : ANTONIO CARLOS DIAS DA SILVA  
: MARCIO DIAS DA SILVA  
: FABIO DIAS DA SILVA  
: REINALDO DO AMARAL E SILVA  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ROSA DIAS DOS SANTOS DA SILVA  
No. ORIG. : 00035893520014036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

A sentença de primeiro grau julgou procedente a ação penal para condenar o réu à pena de 03 (três) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, em regime inicial aberto, bem assim ao pagamento de 192 (cento e noventa e dois) dias-multa, pela prática do delito descrito no artigo 168-A, "caput", c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal.

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos.

O acusado apela (fls.792, 801/805) pugnando, em síntese, sua absolvição.

Contraminuta do Ministério Público Federal (fl.821) no sentido de ser mantida a sentença recorrida.

Parecer da Procuradoria Regional da República ( fls.846/847) em prol de ser reconhecida e declarada de ofício extinta a punibilidade do apelante, ante o advento da prescrição, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, 110,§1º e 115, todos do Código Penal, prejudicado o apelo interposto.

É o breve relato.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de 03 (três) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, em regime inicial aberto, bem assim ao pagamento de 192 (cento e noventa e dois) dias-multa, pela prática do delito descrito no artigo 168-A, "caput", c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal, tendo a sentença transitado em julgado para o Ministério Público Federal.

Descontado o acréscimo da continuidade delitiva, no moldes da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, a pena foi aplicada em 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, de forma a incidir o prazo prescricional de 08 (oito) anos, *ex vi* do artigo 109, inciso IV, do Código Penal.

O réu, por ocasião da sentença, já havia completado 70 (setenta) anos - nascera em 18 de junho de 1940. Destarte, reduz-se de metade o lapso prescricional, de acordo com do artigo 115 do Código Penal.

Considerada a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se o lapso prescricional entre a data do recebimento da denúncia (19 de março de 2003, fl.319) e a data da publicação da sentença condenatória (15 de fevereiro de 2011, fl.791), razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do acusado.

Inaplicável, ao caso, a Lei nº. 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, que aumentou para 03 (três) anos o prazo prescricional previsto no artigo 109, inciso VI, do Código Penal, além de revogar o §2º do artigo 110 do citado código, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsistindo o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação - recebimento da denúncia - e a sentença, uma vez que configurada *novatio legis in pejus* em prejuízo do apelante, bem assim vedada a retroação em desfavor do réu, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal:

*"Artigo 5º.Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à*

*propriedade, nos termos seguintes:*

*(...) omissis*

*XL- a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".*

Ante o exposto, acolho o parecer ministerial para reconhecer e declarar de ofício extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com supedâneo nos artigos 107, inciso IV, combinado com os artigos 109, inciso IV, 110, §§ 1º e 2º, e 115, todos do Código Penal, em sua redação anterior, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal, restando prejudicada a apelação interposta.

P.Int.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002818-95.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.002818-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CARLOS CUSUO ISHII  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro  
APELANTE : Justiça Publica  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl.675. HC nº. 188882/SP - STJ.

Considerando o aresto do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso especial, declarando, de ofício, extinta a punibilidade do acusado pela ocorrência da prescrição (fls.648/649), decisão que transitara em julgado (fl.652vº), nada mais há o que esta Corte decidir.

Desta forma, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010932-67.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.010932-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
RECORRENTE : Justiça Publica  
RECORRIDO : LUCIANO NUCCI PASSONI  
ADVOGADO : ELAINE AKITA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra sentença proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP, que declarou extinta a punibilidade de

LUCIANO NUCCI PASSONI, com relação à imputação da prática do crime descrito no artigo 48 da Lei nº 9.605/1998, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Alega o recorrente, em síntese, que o crime é permanente, de modo que o prazo prescricional começa a correr somente após a cessação da permanência (fls. 290/294).

O recorrido contraminutou o recurso em sentido estrito (fls. 297/314).

A decisão recorrida foi mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, sendo os autos encaminhados a esta Corte Regional (fl. 315).

A Procuradoria Regional da República, em seu parecer, opinou pelo reconhecimento da incompetência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para processar e julgar o presente recurso em sentido estrito, determinando-se a remessa do feito à Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais ou, superada a preliminar, pugnou pelo provimento do recurso, afastando-se a incidência da prescrição da pretensão punitiva estatal (fl. 3191/326vº).

Decido.

O presente recurso em sentido estrito não deve ser conhecido neste Tribunal.

Os Juizados Especiais Criminais foram previstos por força de disposição constitucional (CF, artigo 98, inciso I), sendo que a sua instituição e regulamentação foi delegada ao legislador infraconstitucional (CF, artigo 98, § 1º).

No âmbito da Justiça Federal, essa efetivação se deu por meio da Lei nº 10.259/2001.

No âmbito desta Terceira Região, os Juizados Especiais Federais foram implantados pela Resolução nº 110/2002, cujo artigo 3º estabelecia que:

*"Art. 3º. Os Juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei nº 10.259/01."*

Quanto às Turmas Recursais especializadas em matéria criminal, elas também foram previstas na Resolução nº 110/2002 (artigo 7º), bem como na Resolução nº 111/2002 (artigo 4º), tendo sido implantada uma Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e uma Turma Recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, com competência criminal.

As infrações penais de menor potencial ofensivo foram disciplinadas pelo artigo 61 da Lei nº 9.099/1995, cuja redação originária dispunha:

*"Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial."*

Posteriormente, a Lei nº 11.313/2006 alterou a redação desse artigo 61, passando a constar que *"Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa"*.

No caso dos autos, a denúncia imputou ao réu a prática do delito tipificado no artigo 48 da Lei nº 9.605/98, que prevê pena máxima de um ano de detenção.

Como as irregularidades ambientais foram constatadas pelos fiscais do IBAMA em 11/05/2005, data em que já estava implantado o Juizado Especial Federal nesta Terceira Região, concluo que, no caso do artigo 48 da Lei nº 9.605/98, trata-se de infração de menor potencial ofensivo, inserida no âmbito do Juizado Especial Federal Criminal.

Em consequência, os recursos interpostos nos feitos em que se julgam infrações penais de menor potencial ofensivo são da competência da Turma Recursal especializada em matéria criminal.

Nesse sentido, transcrevo julgados desta Corte Regional:

**"PENAL. DELITO DO ARTIGO 48 DA LEI 9.605/98. COMPETÊNCIA.**

*- Réu que foi denunciado como incurso nos artigos 40 e 48 da Lei 9.605/98, todavia cingindo-se o feito à segunda imputação porquanto a denúncia foi recebida somente quanto ao delito do artigo 48 e o Ministério Público Federal insurge-se contra a sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva e declarou extinta a punibilidade do referido delito, cuja pena é de seis meses a um ano de detenção e multa, tratando-se de infração de menor potencial ofensivo de competência do Juizado Especial Federal, nos termos dos artigos 61 da Lei 9.099/95 e 2º, 'caput' da Lei 10.259/01. Precedentes da Turma.*

*- Recurso não conhecido, com remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo." (TRF-3ªR, RSE 5185, Processo: 2005.61.06.005330-5, Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior, Segunda Turma, DJF3 16/06/2011, p. 222)*

**"PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 48 DA LEI 9.605/98. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL PARA JULGAR O FEITO. REMESSA DOS AUTOS À TURMA RECURSAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO.**

*1. O recorrido foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no artigo 48 da Lei nº 9.605/98.*

*2. Trata-se de infração de menor potencial ofensivo, a teor dos artigos 61, da Lei nº 9.099/95 e 2º, parágrafo*

único, da Lei nº 10.259/2001. Competência do Juizado Especial Federal Criminal.

3. A instituição dos Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal tem previsão constitucional.

4. Com o advento da Lei nº 10.259/2001 houve a efetiva instituição dos Juizados Especiais na Justiça Federal, e a implantação perante a Justiça Federal desta Terceira Região ocorreu por meio da Resolução nº 110, de 10/01/2002.

5. A competência para processamento e julgamento de recurso de decisão proferida no âmbito dos Juizados Especiais é o da hierarquia jurisdicional. Precedentes STJ e desta Corte.

6. O fato narrado na denúncia ocorreu em momento posterior à implantação dos Juizados Especiais. Falece competência a este E. Tribunal para o processamento e julgamento deste recurso.

7. A competência para processamento do feito é da 1ª Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo.

8. Declinada da competência para apreciar o presente feito. Remessa dos autos à 1ª Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo."

(TRF-3ªR, RSE 5864, Processo: 2003.61.06.002646-9, Relator: Desembargador Federal José Lunardelli, Primeira Turma, DJF3 07/01/2011, p. 402)

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. LEI N.º 9.605/98, ART. 48. INFRAÇÃO PENAL DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL CRIMINAL.**

1. O delito capitulado no art. 48 da Lei n.º 9.605/98 amolda-se ao conceito de infração penal de menor potencial ofensivo.

2. Tratando-se de infração penal de menor potencial ofensivo, o recurso ministerial deve ser processado e julgado pela Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Federais.

3. Declinação da competência."

(TRF-3ªR, ACR 39964, Processo: 2003.61.06.000770-0, Relatora: Juíza Federal Raquel Perrini, Quinta Turma, DJF3 21/09/2010, p. 193)

**"PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 48 DA LEI 9.605/98. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. COMPETENCIA DA TURMA RECURSAL PARA JULGAR O FEITO. REMESSA DOS AUTOS À 1ª TURMA RECURSAL CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO.**

O recorrido NAOTO YASUDA foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no artigo 48 da Lei nº 9.605/98. Trata-se de infração de menor potencial ofensivo. Artigo 61, da Lei nº 9.099/95 e artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 10.259/2001. Competência do Juizado Especial Federal Criminal. A instituição dos Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal tem previsão constitucional. Com o advento da Lei nº 10.259/2001 houve a efetiva instituição dos Juizados Especiais na Justiça Federal. A implantação perante a Justiça Federal desta Terceira Região ocorreu por meio da Resolução nº 110, de 10/01/2002. O fato narrado na denúncia ocorreu em momento posterior à implantação dos Juizados. Esta Corte não tem competência para julgar o presente feito. A competência para processamento e julgamento de recurso de decisão proferida no âmbito dos Juizados Especiais é o da hierarquia jurisdicional. Precedentes STJ e desta Corte. A competência para processamento do feito é da 1ª Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo. Declinada da competência para apreciar o presente feito. Remessa dos autos à 1ª Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo."

(TRF-3ªR, RSE 4126, Processo: 2004.61.24.001626-4, Relatora: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Primeira Turma, DJF3 02/12/2009, p. 73)

**"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PROCESSUAL PENAL. DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 48 DA LEI Nº 9.605/98. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL CRIMINAL DE SÃO PAULO.**

I - O delito previsto no artigo 48 da Lei 9.605/98 amolda-se ao conceito de infração de menor potencial ofensivo, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da Lei 10.259/2001, que instituiu, no âmbito da Justiça Comum Federal, os Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

II - Em se tratando de crime de menor potencial ofensivo, a competência para o julgamento do presente recurso recai sobre a Turma Recursal Criminal de São Paulo, tendo em vista o disposto no artigo 98, inciso I e parágrafo único da Constituição Federal de 1988, artigo 2º da Lei 10.259/2001 e do artigo 1º da Resolução 121/2002, com a redação dada pelo artigo 5º da Resolução nº 124/2003, do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal.

III - Competência que se declina em favor da Turma Recursal Criminal de São Paulo."

(TRF-3ªR, RSE 4119, Processo: 2004.61.24.001588-0, Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, DJU 18/11/2005, p. 463)

Por estas razões, declino da competência para julgar o presente recurso em sentido estrito em favor da Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo.

Oportunamente, proceda-se a remessa destes autos àquela Turma Recursal.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00005 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, novamente, a defesa do denunciado VALTER JOSÉ DE SANTANA para apresentação das razões recursais, bem assim das contrarrazões ao apelo ministerial, salientando que, na inércia, aplicar-se-á o disposto no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0004857-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004857-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : UNATHI OSMA SOLOMON  
PACIENTE : UNATHI OSMA SOLOMON reu preso  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por UNATHI OSMA SOLOMON, em seu favor, apontando coação proveniente do Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP.

A impetrante e paciente aponta constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa.

Informações da autoridade impetrada (fls.16/19) no sentido de que nos autos da ação penal originária foi proferida sentença condenatória, pendente de recursos de apelação interpostos pela acusação e pela defesa, o que acarreta a perda do objeto da impetração.

Por estas razões, nos termos do artigo 187 do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente *habeas*



*corpus.*

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.  
Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de março de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21288/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001124-68.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.001124-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : OSVALDO RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00011246820114036125 1 Vr OURINHOS/SP

**DESPACHO**

Defiro os pedidos formulados às fls. 837, para autorizar a incineração da substância entorpecente apreendida com réu *Oswaldo Ribeiro dos Santos Júnior*, desde que mantida uma quantidade mínima para eventuais contraprovas e exames periciais, bem como para que sejam encaminhados ao Comando do Exército em São Paulo as pistolas e carregadores apreendidos, a fim de que sejam destruídos.

Oficie-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21221/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027979-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027979-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MARCIA MARIA DENARI DE ALMEIDA BARROS MENDONCA  
ADVOGADO : CICERO LINO BEZERRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ALVARO JOSE MENDONCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.023942-9 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu apelação da impetrante somente no efeito devolutivo, em sede de mandado de segurança.

Tendo em vista o julgamento da mencionada apelação, em sessão de julgamento do dia 7/3/2013, forçoso reconhecer a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21225/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043986-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043986-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : DENISE ELENA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DENISE ELENA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSS > SP  
No. ORIG. : 2007.61.20.003799-3 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DESPACHO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de cobrança em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, divergentes dos apresentados pela parte autora.

Alega a agravante, em síntese, que o contador judicial não se baseou em dados concretos e indicadores objetivos dispostos na sentença que transitou em julgado. Afirma que, em relação à conta-poupança n. 23376-1, tomou o saldo do extrato de fl. 185 (dos autos originários) sem qualquer alteração; porém, em relação à conta-poupança n. 36423-8, efetuou, indevidamente, corte de três zeros do saldo do extrato de fl. 188 (dos autos originários), ocasionando a divergência de valores.

Decido.

Verifico que os valores constantes dos extratos de fls. 185 e 188 dos autos de origem (emitidos pela Caixa Econômica Federal) referem-se ao mês de fevereiro de 1989. O contador judicial, no demonstrativo de cálculo de fl. 204 dos autos de origem, informa o saldo-base da conta n. 013.00023376-1, em 03.02.1989, com o mesmo valor do extrato de fl. 185, sem corte de zeros (R\$ 1.158,76), mas indica o saldo-base da conta n. 013.00036423-8, também em 03.02.1989, com valor divergente do extrato de fl. 188, com corte de três zeros (R\$ 39,15).

Considerando-se que ambos os extratos (fls. 185 e 188 dos autos de origem) referem-se ao mesmo período,

requisito informações ao MM. Juízo *a quo* no sentido de que esclareça os critérios adotados pelo contador judicial na obtenção do saldo-base de cada conta-poupança (n. 013.00023376-1 - R\$ 1.158,76 e n. 013.00036423-8 - R\$ 39,15), haja vista a coincidência do primeiro e a divergência do segundo com os valores iniciais dos extratos mencionados.

Oficie-se, instruindo-se com cópia digitalizada das fls. 63, 64, 74 e 75 dos presentes autos.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027776-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027776-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PEIRO CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00042164020094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

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

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008407-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008407-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARILZA VERRI FERNANDES PERECIN  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES PERECIN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CONFERPE EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA e outro  
: ANTONIO LAERCIO PERECIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00063631820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto pela exequente, em face de *decisum* de fls. 291/292 que deu provimento ao agravo de instrumento, interposto pela executada.

Entendo, contudo, que o recurso é manifestamente inadmissível, pois a pretensão nele contida não guarda relação direta com o conteúdo da decisão agravada.

A agravante alega que a decisão agravada **negou** provimento ao agravo de instrumento, **afastando** a incidência do artigo 13 da Lei nº 8.620/93.

Ocorre que, diversamente ao alegado pela exequente, o *decisum* agravado **DEU** provimento ao agravo de instrumento e **não apreciou a incidência do artigo 13 da Lei nº 8.620/93**.

Claramente, portanto, a exequente apresentou razões dissociadas da decisão recorrida, razão pela qual não merece o agravo ser conhecido.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de fls 295/305, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026500-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026500-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : NAJI ROBERT NAHAS  
ADVOGADO : JOSE DIOGO BASTOS NETO e outro  
AGRAVADO : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : RENATO PAULINO DE CARVALHO FILHO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05835941619974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por NAJI ROBERT NAHAS em face de decisão que, em execução fiscal, determinou o depósito em dinheiro do equivalente aos veículos penhorados e não apresentados, impondo-lhe ademais a complementação do depósito com a incidência da correção monetária com base na Tabela de Correção Monetária da Justiça Federal.

Alega o agravante, em síntese, que o valor que depositou corresponde ao dos veículos penhorados, donde descaberia a correção monetária, posto que os mesmos, diante do longo tempo que decorreu desde a penhora, em verdade desvalorizam-se como valor de mercado, pelo que pede a antecipação da tutela para obter a suspensão daquela determinação judicial.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Nesse juízo de cognição sumária, temos que a não apresentação dos veículos penhorados por parte do executado-agravante gera-lhe o dever de depositar o equivalente em dinheiro (artigo 904 do CPC), tal como foi decidido pelo Juízo e, nessa parte, cumprido pelo executado.

Todavia, o acréscimo da correção monetária objeto da insurgência no presente agravo, bem de ver que corresponde ao dever de depositar valor atualizado àquele anteriormente penhorado e depositado, de molde - e este é o objeto da penhora - garantir a execução, que, como denotou a decisão agravada, igualmente cresce no tempo. Esse é o ônus, segundo entendemos, de quem não apresenta os bens penhorados, dos quais restou depositário, a tempo e modo. Tanto é assim que se os bens fossem apresentados com valores deteriorados pelo mercado, ao exequente seria garantido em tese o reforço de penhora.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.  
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000972-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000972-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CENTRO EDUCACIONAL LIBERE VIVERE S/C LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO FRANCISCO RUIVO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP  
No. ORIG. : 06.00.01830-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 114/116.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, porquanto manifestamente inadmissível.

Os presentes embargos objetivam suprir eventualis vícios no *decisum*.

É o necessário. Decido.

Os argumentos suscitados pela parte e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgador, não ocorrendo, portanto, o vício apontado pela embargante.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento neste sentido:

"A intimação da decisão atacada remonta a 19/11/2008 (fl. 111) e o ingresso dos autos nesta Corte ocorreu apenas em 14/01/2009, após o termo final do prazo de dez dias previsto no art. 522, *caput* do CPC, mediante remessa efetuada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual foi endereçado este recurso, o que enseja o reconhecimento de sua intempestividade.

A interposição perante aquela Corte configura erro inescusável, no meu entender, 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.

Destarte, ante sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso com fulcro no artigo 557, *caput*, do Diploma Processual. "

Na realidade, o suposto vício ora apontado resume-se, tão somente, na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando-se, dessarte, o caráter infringente do recurso.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração e advirto a recorrente das sanções previstas nos artigos 16, 17, 18, 557, § 2º, e 538, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, aplicáveis a recursos e incidentes protelatórios e/ou manifestamente infundados ou inadmissíveis.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004491-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004491-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : DROGARIA NOSSA SENHORA DE LOURDES SOROCABA LTDA -EPP  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00138899220064036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono da agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002111-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002111-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ARNALDO JOSE MAZZEI  
ADVOGADO : WALDIR DE CASTRO SOUZA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : COML/ DE BEBIDAS NOVO HORIZONTE DE SAO CARLOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00008962620114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação apresentado contra sentença de improcedência. O agravante alega, em síntese, que admissão do recurso somente no efeito devolutivo afronta dispositivos legais. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para a concessão do provimento antecipatório.

A norma processual vigente não deixa margem de dúvida ao dispor que a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, CPC).

Entendo que a interpretação desse dispositivo legal deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir, a princípio, o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo.

A execução fiscal, embora possa ser suspensa com a oposição dos embargos, não perde o caráter de execução definitiva (art. 587, CPC). Rejeitada a defesa do executado, deve a demanda prosseguir a despeito da pendência do recurso de apelação que, na hipótese, não é dotado de efeito suspensivo (art. 520, V, CPC). Confira-se, a propósito, entendimento já firmado por esta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, INC.V, CPC.*

*1- Será recebida no efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil.*

*2- Prosseguirá com caráter de definitividade a execução cujos embargos de devedor tenham sido julgados improcedentes ou parcialmente procedentes, sendo que, neste último caso, a execução prosseguirá, com caráter de definitividade, em relação ao ponto em que foram julgados improcedentes os embargos .*

*3- agravo de instrumento a que se nega provimento .*

*(AG nº 2007.03.00.064858-2, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, v. u., DJU 14/04/2008, p. 235).*

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

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

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

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

*4 - agravo de instrumento não provido.*

*(AG nº 2007.03.00.097019-4, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v. u., DJU 30/04/2008, p. 412).*

Pertinente salientar, outrossim, que a questão expendida pelo agravante foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, mediante a edição da Súmula nº 317, nestes termos:

*"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos ."*

Ademais, a intenção do legislador ao dispor sobre o efeito da apelação contra decisão que julgou improcedentes os embargos não foi, e nem poderia ser, proporcionar uma execução mais gravosa ao devedor. Ao contrário, buscou-se garantir a segurança jurídica, haja vista que a ação de embargos do devedor admite extensa dilação probatória e a decisão nele proferida funda-se em plena atividade cognitiva do juiz, que tem maior proximidade do caso concreto e pronuncia-se com observância do princípio estabelecido no art. 620 do CPC.

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

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004591-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004591-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CORREIO POPULAR S/A  
ADVOGADO : MARIELE DOS SANTOS ZEGRINI GARCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004412320134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter a manutenção da impetrante no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, deferiu a liminar.

A agravante alega, em resumo, que a exclusão da agravada do parcelamento ocorreu em virtude da inobservância dos requisitos legais. Aponta risco de lesão irreparável e pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o necessário. Decido.

Em um exame sumário dos fatos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à suspensão da r. decisão agravada.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco imediato de perecimento do direito da agravante, a justificar a medida suspensiva pleiteada neste recurso.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta no prazo legal, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002871-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002871-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : OSMAIR CARLOS VALERIO e outro  
: VLADMIR PAULO VALERIO  
ADVOGADO : NELSON GARCIA MEIRELLES e outro  
AGRAVADO : VALERIO E VALERIO LTDA massa falida  
SINDICO : JAYME BATISTA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00020866219994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo.

Em síntese, a agravante argumenta que a empresa foi encerrada irregularmente, ensejando-se o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, com fundamento no artigo 135, III, do CTN. Aduz que a decretação de falência da empresa ocorreu posteriormente à constatação da infração legal. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. Decido.



Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo insuficientes as razões expandidas pela agravante para antecipar os efeitos da tutela recursal.

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.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte do sócio que exercia a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE. 1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas. 2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes. 3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ). 4. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 200901125948, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, v.u., DJE 28.06.2010).*

*EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO - AUSÊNCIA DE BENS - CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS - PRECEDENTES. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. In casu, constata-se a omissão do julgado, pois não se levou em consideração a ausência de bens da empresa em garantia da execução, situação que acarreta a dissolução irregular da empresa e a consequente responsabilização dos sócios. 3. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte Superior, "a dissolução irregular da empresa sem deixar bens para garantir os débitos, ao contrário do simples inadimplemento do tributo, enseja o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses". (EDcl no REsp 656.071/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.6.2009, DJe 15.6.2009, grifei.) Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao recurso especial da empresa-embargada, mantendo a responsabilidade tributária determinada pelo juízo de origem. (EEARES 200802082776, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJE 07.06.2010).*

No entanto, consta dos autos que houve a decretação de falência da empresa executada, conforme atesta a ficha cadastral emitida pela JUCESP (fls. 58/59). Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, do CTN:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE.*

*I - Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). Ademais, deixo consignado que o petítório é apócrifo, pois não firmado pelo procurador.*

*II - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto.*

*III - Hipótese em que na data da propositura da execução já havia sido decretada a falência da empresa, e não há nestes autos elementos que demonstrem em que condições o processo falimentar foi encerrado, não se podendo afirmar que os bens arrecadados tenham sido insuficientes para saldar o débito executado, nem que houve dissolução irregular da sociedade.*

*IV - Por conseguinte, entendo incabível, ao menos à primeira vista, o redirecionamento da execução fiscal contra a sócia-gerente indicada.*

*V - Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2007.03.00.036618-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.12.2007, DJ 30.01.2008, p. 384).*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - FALÊNCIA - INACEITÁVEL.*

*1 - É legítima a inclusão de sócio-gerente no pólo-passivo de execução fiscal movida em face de empresa, constatada a insolvência ou dissolução irregular da pessoa jurídica, fato que se depreende da não localização da empresa.*

*2 - A falência não constitui espécie de dissolução irregular, que autorizaria a responsabilização do sócio no inadimplemento das obrigações fiscais, consistindo em medida prevista legalmente, faculdade da empresa, com fulcro de amortizar os efeitos da insolvência de pessoa jurídica no mercado.*

*3 - Contudo, não há, nestes autos, elementos suficientes para examinar o alegado desacerto da decisão agravada, até porque não coexistem informações mais evidentes sobre o andamento do processo falimentar, sem indicação de que tenha se reabilitado da quebra ou dado o seu encerramento.*

*4 - Agravo de instrumento não provido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2008.03.00.002031-7, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 05.06.2008, DJ 24.06.2008).*

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Após, intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011973-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011973-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : DINA CAETANO  
ADVOGADO : RENATO ANDRE DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.02.012580-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Visto: fls. 57/59.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, porquanto manifestamente inadmissível.

Os presentes embargos objetivam suprir eventual omissão consistente na falta de exame de determinadas questões. É o necessário. Decido.

Os argumentos suscitados pela parte e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, o vício apontado pela embargante.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento neste sentido:

*"O recurso há de ser considerado deserto, pois desacompanhado dos comprovantes de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, documentos cuja obrigatoriedade é determinada pelo art. 525, § 1º, do CPC. É certo que existe, a fls. 19, declaração de hipossuficiência firmada pela recorrente. Todavia, não há notícia de que o benefício da gratuidade processual tenha sido deferido pelo Juízo a quo. Indemonstrada a concessão do benefício em primeiro grau, tampouco nesta instância é possível apreciar a questão diante da ausência de pedido, o que enseja a deserção do presente agravo.*

Assim, com fulcro no art. 557, caput, do Código Processual Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, manifestamente inadmissível."

Na realidade, o suposto vício ora apontado resume-se, tão somente, na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando-se, dessarte, o caráter infringente do recurso. Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração e advirto a recorrente das sanções previstas nos artigos 16, 17, 18, 557, § 2º, e 538, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil, aplicáveis a recursos e incidentes protelatórios e/ou manifestamente infundados ou inadmissíveis.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004153-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004153-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : DALTON MORAES  
ADVOGADO : WILMA LEITE MACHADO CECATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00052900920124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação de rito ordinário proposta com o fim de impedir a inscrição do nome do autor em cadastro de inadimplentes, como de proceder quaisquer atos constritivos de seu patrimônio até o julgamento da demanda, indeferiu a liminar.

É o necessário. Decido.

Em um exame sumário dos fatos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à suspensão da r. decisão agravada.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco imediato de perecimento do direito a justificar a medida pleiteada pela agravante, a qual pode ser sobrestada até o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta no prazo legal, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036085-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036085-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JOTRANS IND/ E COM/ DE TRANSFORMADORES LTDA

ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00412788820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JOTRANS IND/ E COM/ DE TRANSFORMADORES LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte exceção de não-executividade, para reconhecer a prescrição dos créditos constantes da declaração n. 1000.000.2005.2060093327, indeferindo o pedido de fixação de verba honorária.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, apesar de relevante a argumentação da executada - no sentido de que o reconhecimento da prescrição de parte dos débitos ensejaria a condenação em verba honorária - não verifico perigo de lesão grave e de difícil reparação se não apreciado o pedido de tutela recursal neste momento processual.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

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

São Paulo, 08 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031244-39.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.031244-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
AGRAVADO : ANTONIO JOAO ESTIGARRIBIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00004440220044036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS, em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição para a anuidade de 1998.

Decido.

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

Cuida-se de execução de crédito referente a anuidade do exercício de 1998 e multa eleição de 1997.

Inicialmente, consigno que a presente decisão apreciará a prescrição tão somente em relação à anuidade de 1998, objeto da controvérsia.

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

No caso, considerando a existência de filiação da executada ao conselho exequente no período em cobrança, a constituição definitiva do crédito deu-se em março de 1998.

Assim sendo, o prazo prescricional teve início em março de 1998, data em que o valor se tornou devido e definitivamente constituído, não havendo que se falar na necessidade de posterior lançamento pelo exequente.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Consigne-se, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Precedente do STJ: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

No caso em tela, o débito não está prescrito, considerando que não transcorreram cinco anos entre a data da constituição definitiva e a data do ajuizamento da execução fiscal em 7/11/2001 (fls. 14).

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 parte executada.

Ante todo o exposto, **dou provimento** ao recurso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para afastar a prescrição em relação à anuidade de 1998, devendo a execução fiscal prosseguir em sua integralidade.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010788-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010788-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO MARINI
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	: 97.00.00002-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a inclusão da empresa Transbri Única Transportes Ltda. no polo passivo, bem como a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud.

Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O presente agravo de instrumento não merece ser conhecido.

Isso porque, relativamente à inclusão da empresa Transbri Única Transportes Ltda. no polo passivo, falece interesse recursal à agravante, já que esta não pode pleitear direito da empresa codevedora em nome próprio, consoante o art. 6º do CPC. Somente à pessoa cuja esfera jurídica foi atingida pela decisão é que se reconhece o

legítimo interesse em recorrer.

Além disso, sendo o prejuízo decorrente da decisão judicial suportado pela empresa codevedora é ela a única legitimada para buscar a reforma do *decisum*, sendo que a eventual reforma da decisão não trará benefício à recorrente.

Dessa forma, ante a ausência de comprovação do gravame que a agravante sofreu com a decisão ora guerreada, deixando a recorrente, ainda, de demonstrar a utilidade e adequação do pleito recursal, não há como conhecer do recurso.

No que tange ao bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud, a penhora foi infrutífera, consoante extratos a fls. 92/96, não havendo interesse recursal também nesse tocante.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao agravo, por ser manifestamente inadmissível, 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, 11 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030604-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030604-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VALDEMAR LAURINDO DA SILVA e outros  
: CLAUDIO CALOGERO RODRIGUES  
: ANTONIO ALFREDO DEZEMBRO  
: CICERO FERREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00002690620034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por VALDEMAR LAURINDO DA SILVA e outros em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, acolheu os cálculos da Contadoria Judicial. Requer seja dado provimento ao recurso, *"para que os seus créditos, que totalizam R\$ 31.188,72, no mês de dezembro de 1995, sejam corrigidos, a partir de 01/01/1996, pelos índices da taxa Selic como fator cumulado de correção monetária e juros de mora"* (fls. 10).

Aprecio.

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

Compulsando os autos, verifica-se que, após a apresentação de cálculos pela Contadoria Judicial, a parte autora peticionou nos autos, sustentando que o valor do principal (R\$ 31.188,72) não teria sido somado ao valor da correção monetária/Selic (R\$ 78.870,04), resultando em valor a menor a pagar (fls. 196).

Ocorre que, em análise aos referidos cálculos da Contadoria Judicial, verifica-se que a coluna que apresenta o valor de R\$ 31.188,72 está nomeada como "VL EM REAIS EM 12/1995" (fls. 186). Já a coluna relativa a R\$ 78.870,04, apresenta a denominação "VL EM REAIS EM 09/2010".

Portanto, não está comprovado o alegado erro material, pois, ao que tudo indica, a coluna relativa à "VL EM REAIS EM 09/2010" diz respeito ao montante atualizado do débito e não somente à diferença de correção monetária.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao agravo de instrumento, por ser manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026598-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026598-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TELHADOS PAINEIRA S/C LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00414901220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de mandado de penhora de bens da executada.

Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. É o caso dos autos.

Compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada foi citada, conforme aviso de recebimento a fls. 71, não se encontrando em local incerto e não sabido.

É cabível na hipótese, portanto, a expedição de mandado de penhora de bens no mesmo endereço, nos termos do art. 659 do CPC.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar-se 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 agravo.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que seja expedido mandado de penhora de bens da executada.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004490-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004490-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : DROGARIA NOSSA SENHORA DE LOURDES SOROCABA LTDA -EPP  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00030977420094036110 3 Vr SOROCABA/SP

## DESPACHO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono da agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004366-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : AMERICA LATINA LOGISTICA SA ALL HOLDING e outros  
: ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
: MUNICIPIO DE JALES SP  
: MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS SP  
: MUNICIPIO DE MERIDIANO  
: MUNICIPIO DE URANIA  
: MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS SP  
: MUNICIPIO DE SANTA SALETE SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007277520124036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal com o fim de compelir os réus a tomarem medidas necessárias à segurança da população e à proteção do meio ambiente nas áreas em que passa via férrea, além de coibir a prática atentatória ao direito de ir e vir dos munícipes, deferiu parcialmente a antecipação de tutela requerida.

No que coube à agravante (Agência Nacional de Transportes Terrestres), a determinação foi para que: "a) fiscalize, *in loco*, as condições de segurança e trafegabilidade de todos os trechos das superestruturas da via permanente/linhas férreas, operadas pelas concessionárias réus, que cortam os municípios sob da 24ª Subseção Judiciária da Justiça Federal no Estado de São Paulo, notadamente no tocante à execução das obrigações de fazer estabelecidas no item "1" supra e alíneas, aplicando as penalidades previstas em lei, **devendo encaminhar a este Juízo relatórios semestrais detalhados de fiscalização**, b) que, ainda, na forma do item 1, alínea "e", em relação à ALL, apresente, **em 60 dias, a contar da citação**, estudos técnicos independentes e específicos, para determinar o tipo de proteção a ser adotado em cada passagem em nível existente nos trechos das superestruturas da via permanente/linhas férreas que transpassam os municípios sob jurisdição desta Subseção Judiciária, levando em conta os volumes e características técnicas do tráfego de veículos em cada uma das vias que se cruzam, a locação física e características geométricas do cruzamento, o histórico de acidentes e o risco potencial da passagem em nível. Deverá a agência, por fim, na forma do item 1, alínea "e", em relação à ALL, exibir, **também em 60 dias**, os levantamentos e cronogramas apresentados pela concessionária, na forma do art. 3º, da resolução n.º 2748 da



ANTT, informando ao Juízo acerca de eventual descumprimento da obrigação."

assim como aos Municípios de Fernandópolis, Jales, Urânia, Meridiano, Santa Salete e Três Fronteiras, a determinação foi para que, "no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, apresentarem estudos técnicos independentes e específicos, para determinar o tipo de proteção a ser adotado em cada passagem em nível existente nos trechos das superestruturas da via permanente/linhas férreas, em operação nas suas áreas urbanas e rurais, de acordo com os volumes e características técnicas do tráfego de veículos em cada uma delas que se cruzam, a locação física e características geométricas do cruzamento, o histórico de acidentes e o risco potencial da passagem em nível, preferencialmente em conjunto com a ANTT, e que **solidariamente** com as concessionárias realizem as obras necessárias previstas no estudo técnico elaborado na forma da alínea "1-e" deste dispositivo, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, contados a partir da conclusão dos citados estudos técnicos."

A agravante sustenta, preliminarmente, sua ilegitimidade para responder à ação originária, argumentando que é de responsabilidade integral da concessionária do serviço ferroviário a adequação e manutenção das passagens de nível existentes, nos termos estabelecidos no artigo 10, § 4º, do Decreto n. 1.832/96. No mérito, alega que não estão presentes os requisitos para a antecipação de tutela deferida, haja vista que os problemas apontados pelo autor sempre existiram, desde a instalação da via férrea no município, há mais de 60 anos, de forma que não é razoável o prazo determinado para a realização dos estudos e das obras necessários. Também afirma que inexistente na Lei de Diretrizes Orçamentárias do município previsão de recursos para a realização de obras dessa natureza. Argui, ainda, que a imposição das medidas pelo Poder Judiciário ocasiona violação ao princípio da separação de poderes. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o necessário.

Decido.

Em um exame sumário dos autos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à suspensão da decisão agravada.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco imediato de perecimento do direito a justificar a medida suspensiva requerida pelo agravante. Além desse aspecto, entendo necessária a realização do contraditório entre as partes.

**INDEFIRO**, portanto, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, dê-se vista ao *Parquet*, como fiscal da lei.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004246-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004246-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Prefeitura Municipal de Tres Fronteiras SP
ADVOGADO	: MARCIO CEZAR MORAIS DE SOUZA e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: THIAGO LACERDA NOBRE e outro
PARTE RE'	: União Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	: Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
	: MUNICIPIO DE JALES
	: MUNICIPIO DE FERNANDOPOLIS
	: MUNICIPIO DE MERIDIANO
	: MUNICIPIO DE URANIA
	: MUNICIPIO DE SANTA SALETE SP

ORIGEM : AMERICA LATINA LOGISTICA S/A ALL HOLDING  
No. ORIG. : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A  
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
: 00007277520124036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal com o fim de compelir os réus a tomarem medidas necessárias à segurança da população e à proteção do meio ambiente nas áreas em que passa via férrea, além de coibir a prática atentatória ao direito de ir e vir dos munícipes, deferiu parcialmente a antecipação de tutela requerida.

No que coube à agravante (Agência Nacional de Transportes Terrestres), a determinação foi para que: "a) fiscalize, *in loco*, as condições de segurança e trafegabilidade de todos os trechos das superestruturas da via permanente/linhas férreas, operadas pelas concessionárias réas, que cortam os municípios sob da 24ª Subseção Judiciária da Justiça Federal no Estado de São Paulo, notadamente no tocante à execução das obrigações de fazer estabelecidas no item "1" supra e alíneas, aplicando as penalidades previstas em lei, **devendo encaminhar a este Juízo relatórios semestrais detalhados de fiscalização**, b) que, ainda, na forma do item 1, alínea "e", em relação à ALL, apresente, **em 60 dias, a contar da citação**, estudos técnicos independentes e específicos, para determinar o tipo de proteção a ser adotado em cada passagem em nível existente nos trechos das superestruturas da via permanente/linhas férreas que transpassam os municípios sob jurisdição desta Subseção Judiciária, levando em conta os volumes e características técnicas do tráfego de veículos em cada uma das vias que se cruzam, a locação física e características geométricas do cruzamento, o histórico de acidentes e o risco potencial da passagem em nível. Deverá a agência, por fim, na forma do item 1, alínea "e", em relação à ALL, exibir, **também em 60 dias**, os levantamentos e cronogramas apresentados pela concessionária, na forma do art. 3º, da resolução n.º 2748 da ANTT, informando ao Juízo acerca de eventual descumprimento da obrigação."

Decido.

Observo, de plano, que o presente recurso é intempestivo.

A regra geral de contagem do prazo prevista no artigo 241, inciso I, do Código de Processo Civil, não se aplica aos recursos, tendo em vista a existência de regra específica fixando como *dies a quo* para a interposição a data da intimação da decisão, sentença ou acórdão (art. 242 do mesmo diploma legal).

Nesse sentido, a jurisprudência dos Tribunais pátrios:

### *PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - INÍCIO DO PRAZO RECURSAL - NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA.*

**1. Tratando-se de mandado de segurança, o prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão que concede medida liminar inicia-se com a notificação da autoridade coatora, e não na data da juntada do mandado de intimação da decisão liminar cumprido aos autos do processo.**

**2. Cumpre observar o disposto no art. 3º da Lei n.º 4.348/64, quanto à disciplina das intimações das decisões liminares em mandado de segurança.**

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

*(TRF 1.ª Região, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento, Processo n.º 200401000044507, DJ, 09/07/2004, p. 55).*

### *PROCESSUAL CIVIL. PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO.*

**Início de contagem de prazo da intimação e não da juntada aos autos do mandado, pouco importando se a intimação foi procedida pelo Diário Oficial ou por Oficial de Justiça.**

*Agravo inominado improvido.*

*(TRF 5.ª Região, Primeira Turma, Agravo Inominado no Agravo de Instrumento, Processo n.º 200305000145881, Relator Desembargador Federal Relator Ricardo César Mandarin Barretto, à unanimidade, DJ, 23/12/2003, p. 169).*

Da análise dos autos, infere-se que a agravante tomou ciência da decisão recorrida em 28.01.2013, com o recebimento do mandado de citação e intimação pelo Procurador Federal, conforme recibo apostado na carta precatória (fl. 63-verso) e certidão devidamente lavrada pelo Oficial de Justiça (fl. 64). Todavia, o agravo de instrumento somente foi protocolado em 26.02.2013, após o decurso do prazo estabelecido pelos artigos 188, 242 e 522 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, à vista da manifesta intempestividade e com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Diploma Processual Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028071-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028071-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VARGEM GRANDE PAULISTA  
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO DA SILVA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010173620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, recebeu a apelação da impetrante no duplo efeito.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

Importa registrar que, com as alterações promovidas pela Lei n. 11.187/2005, confirmou-se como via adequada para essa finalidade a do agravo de instrumento, conforme a nova redação do art. 522 do CPC, *in verbis*:

*"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

É certo que a apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança deve ser recebida, em regra, no efeito meramente devolutivo.

Entretanto, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece, **em casos excepcionais**, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem, como a de manter os efeitos da medida liminar, até o julgamento do recurso (RSTJ 96/175; STJ - Primeira Turma, Resp. 85.207-RO, Rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJ 20/5/1996; STJ - Primeira Turma, Resp. 422.587-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 28/10/2002).

De fato, o entendimento daquela Corte se consolidou no sentido de que "a apelação em *writ* denegado é recebida apenas no efeito devolutivo, salvo demonstração inequívoca do *periculum in mora*, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional, e do *fumus boni juris*, qual a plausibilidade do direito alegado, consoante iterativa jurisprudência da Corte. Nessas hipóteses, os requisitos são cumulativos, porquanto o *periculum in mora* há de decorrer do desrespeito ao bom direito, *in casu*, necessariamente aferível, ainda que *incidentur tantum*" (REsp 802044, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 13/3/2007, DJ 9/4/2007).

Analiso, então, o direito material discutido, a fim de verificar se deve ser deferida ou não a atribuição do efeito suspensivo à apelação interposta pela impetrante nos autos do mandado de segurança originário.

E, no caso, a questão posta no presente recurso diz respeito especificamente à legitimidade da CEF para figurar no polo passivo da demanda.

Assim, passo ao exame.

O STJ tem entendimento tranquilo no sentido de que, sendo a Caixa Econômica Federal o agente operador do Programa Governamental ao qual se refere o contrato *sub judice* - na hipótese, contratos/convênios relativos à implantação de infraestrutura no Sistema Viário CT 0310.823-04/2009, apoio a projetos de infraestrutura turística CTs 0312.286-44/2009 e 0312.440-15/2009 - essa deve figurar no polo passivo da demanda que objetive a não obstaculização do cumprimento dos contratos em questão.

Veja-se a respeito o seguinte precedente da Primeira Seção do STJ, *verbis*:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE AD CAUSAM DAS AUTORIDADES IMPETRADAS - ATO DO MINISTRO DE ESTADO DAS CIDADES E DOS REPRESENTANTES DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - RESCISÃO DO CONTRATO DE REPASSE DE VALORES DA UNIÃO AO MUNICÍPIO IMPETRANTE - DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO - DECRETO 4.594/2003 -**

*INEXISTÊNCIA DE ATO ILEGAL OU ABUSIVO - DECISÃO REGULARMENTE MOTIVADA - SÚMULA 266/STF - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER PROTEGIDO PELA VIA ELEITA - DENEGAÇÃO DA ORDEM.*

*1. O Ministro de Estado das Cidades, o Gerente de Mercado e o Superintendente de Negócios da Caixa Econômica Federal são partes legítimas para figurar no pólo passivo do mandamus, em virtude da ordem de rescisão do contrato partir do referido Ministério das Cidades; e a Caixa Econômica Federal é o agente operador do Programa Governamental ao qual se refere o contrato em questão. Ademais, a própria Caixa Econômica Federal reconheceu em suas informações que a eventual concessão da segurança impetrada surtiria efeitos em sua esfera jurídica.*

*(omissis)"*

*(STJ, MS n. 9353, Primeira Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 18/10/2004, vu, DJ 13/12/2004)*

Assim, ao menos nesta análise preambular, entendo presente o perigo de dano de difícil reparação, que não é aquele sustentado pela União, mas em verdade é reverso, em razão dos iminentes prejuízos a serem enfrentados pelo Município impetrante.

Dessa forma, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

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

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030912-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030912-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LETRALASER COMPUTACAO GRAFICA LTDA massa falida  
ADVOGADO : DINO BOLDRINI NETO  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : DINO BOLDRINI NETO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 02.00.21062-9 A Vr AMERICANA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu pedido da executada, determinado seja afastada a incidência de multa e dos juros de mora devidos após a decretação da quebra, observando-se quanto à correção monetária o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei n. 858/1969.

Requer a reforma da decisão, "*a fim de cassação da decisão de fl. 142/143 (autos executivos) da Execução Fiscal, reformando-a, para que seja determinado que a correção monetária se dará pela UFIR ou a o IPCA-E (de acordo com o período) nos casos em que o ativo da empresa falida não for suficiente para o pagamento dos créditos subordinados, observando-se o benefício concedido pelo Decreto-Lei n. 858/69, e a Taxa SELIC nos demais casos. Requer, ainda, permaneça o valor da multa íntegra na CDA, uma vez que exigível fora da falência, seja do falido, seja de eventuais co-responsáveis*" (fls. 9).

Decido.

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

Inicialmente, passo ao exame do cabimento da multa.

Tratando-se de execução de massa falida, prevalece íntegra a solução adotada na Súmula 565 do STF, no sentido de excluir do crédito tributário executado o valor relativo à multa moratória, eis que baseada em princípios fundamentais do direito. Nesse sentido, cumpre asseverar que a solução adotada pela Suprema Corte visou atender

ao princípio da proporcionalidade, uma vez que busca garantir a todo universo dos quirografários um tratamento menos gravoso frente à preferência legal dos créditos fazendários. Portanto, a Súmula 565 do STF não nega a preferência do crédito da Fazenda Pública, mas, ao dele excluir a multa moratória, visa garantir aos demais credores uma perspectiva mais concreta de satisfação de seus créditos.

Destarte, a jurisprudência desta E. Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA.*

*INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

**1. As empresas em regime de falência são beneficiadas pela exclusão da multa de mora. Súmula 565 do STF.**

**2. Os juros moratórios só são devidos pela massa falida até a data da quebra (Art. 26 da Lei n. 7.661/45).**

**3. A correção monetária no débito é devida nos termos do decreto-lei 858/69 até a data do pagamento do débito.**

**4. Apelação provida na parte conhecida."**

(AC 2001.03.99.006195-6/SP, DJ 2/4/2003, Relator Desembargador Federal Nery Junior, grifos meus)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA.*

**I. Os juros de mora posteriores à quebra não são devidos pela massa falida se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.**

**II. Os débitos fiscais do falido estão sujeitos à correção monetária, observado o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do decreto-lei n. 858/69.**

**III. Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF.**

**IV. Apelação e remessa oficial improvidas."**

(AC 2002.03.99.027005-7/SP, DJ 2/4/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, grifos meus)

Afasto, ainda, a incidência do artigo 9º, do Decreto-Lei n. 1.893/1981, o qual teria derogado o artigo 23 da LEF, uma vez que já foi reconhecida a inconstitucionalidade formal do referido dispositivo pelo Plenário do extinto TFR, na AC n. 98597-SP, com fundamento na impossibilidade de a massa falida se sujeitar à multa imposta por Decreto-Lei. A respeito da matéria, já se pronunciou esta C. Turma, conforme se segue:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA FISCAL. EXCLUSÃO.*

*INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 9º DO DECRETO-LEI N. 1.893/81 RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO EXTINTO TFR. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

**I - Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF.**

**II - Inconstitucionalidade formal do artigo 9º do Decreto-lei nº 1.893/81 reconhecida pelo Plenário do extinto Tribunal Federal de Recursos, por impossibilidade de se sujeitar a massa falida a multa imposta por Decreto-lei. (...)"**

(TRF - 3ª Região, AC n. 2003.03.99.005665-9, SP, Terceira Turma, v.u., DJ 18/08/2004, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes)

Em segundo lugar, em relação à correção monetária, observo que a decisão agravada apenas determinou a aplicação do disposto no artigo 1º do Decreto-Lei n. 858/1969 - relativamente à suspensão da correção monetária pelo prazo de 1 ano de débitos fiscais do falido -, regramento esse com que, a princípio, concordou a União, conforme fls. 5/8.

Já no tocante aos índices que devem ser aplicados, nada foi decidido pela decisão ora recorrida, de modo que inexistente interesse recursal da União quanto a essa parte.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por ser manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029531-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029531-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 95.00.00012-8 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

1. Fls. 2/20, 26 e 62: Intime-se o Dr. CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES a fim de que traga aos autos os documentos comprobatórios da alteração da denominação da agravante de Cajamar Artefatos de Papel Ltda. para GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Requer seja acolhida a tese de prescrição.

Decido.

O agravo de instrumento não merece prosperar.

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

Passo ao exame da prescrição, por se tratar de matéria apreciável de ofício.

Compulsando os autos, verifica-se que o valor inscrito em dívida ativa originou-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração.

E, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Precedentes do STJ: RESP 883.178/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 12/8/2008, v.u., DJ 4/9/2008, AgRg no Ag 938.979/SC, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 12/2/2008, v.u., DJ 5/3/2008.

No caso em apreço, observo que não foram acostadas aos autos cópias da DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma (ver AC 2006.61.00.013344-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 23/10/2008, v.u., DJ 13/1/2009).

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal protocolada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, devendo o termo final para a contagem do prazo prescricional ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Dessa maneira, entendo que não houve o decurso do prazo prescricional, considerando que não transcorreram mais de cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário, ou seja, data de vencimento do débito (30/4/1991 a 7/11/1991) e a data do ajuizamento da execução (11/12/1995).

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028945-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028945-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CIMAP COM/ DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO CRICCI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 01.00.00202-4 A Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIMAP COM/ DE MATERIAIS PLASTICOS LTDA, em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Requer seja acolhida a tese de prescrição.

Decido.

O agravo de instrumento não merece prosperar.

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

Passo ao exame da prescrição, por se tratar de matéria apreciável de ofício.

Compulsando os autos, verifica-se que o débito exequendo originou-se de declaração do próprio contribuinte, consoante Certidão de Dívida Ativa (fls. 12/13).

E, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Precedentes do STJ: RESP 883.178/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 12/8/2008, v.u., DJ 4/9/2008, AgRg no Ag 938.979/SC, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 12/2/2008, v.u., DJ 5/3/2008.

No caso em apreço, observo que não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma (ver AC 2006.61.00.013344-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 23/10/2008, v.u., DJ 13/1/2009).

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal protocolada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, devendo o termo final para a contagem do prazo prescricional ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".

Dessa maneira, não houve o decurso do prazo prescricional, considerando que não transcorreram mais de cinco anos entre a constituição do crédito tributário, ou seja, a data de vencimento do débito (30/1/1998) e a data do ajuizamento da execução (13/11/2001).

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023457-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : LUIZ JOSE DE OLIVEIRA e outro  
: JOANA PEGORARI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : 1200 TELEFONIA CELULAR LTDA e outros  
: ALESSANDRA ROSA DE JESUS ROCHA  
: ITALO BALBI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05352117019984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em relação a LUIZ JOSE DE OLIVEIRA e acolheu a exceção de JOANA PEGORARI DE OLIVEIRA, excluindo-a do polo passivo. Relativamente à executada Joana, fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00.

O agravante LUIZ JOSE DE OLIVEIRA requer seja acolhida a tese de prescrição. Já a agravante JOANA PEGORARI DE OLIVEIRA requer a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor atualizado do débito (R\$ 42.355,04 para janeiro/1998).

Decido.

O agravo de instrumento não merece prosperar.

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

Passo ao exame da prescrição, por se tratar de matéria apreciável de ofício.

Compulsando os autos, verifica-se que os débitos ora em execução originaram-se de declaração do próprio contribuinte, consoante Certidão de Dívida Ativa (fls. 24/26).

E, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou da declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Precedentes do STJ: RESP 883.178/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, j. 12/8/2008, v.u., DJ 4/9/2008, AgRg no Ag 938.979/SC, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 12/2/2008, v.u., DJ 5/3/2008.

No caso em apreço, observo que não foram acostadas aos autos cópias da DCTF, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma (ver AC 2006.61.00.013344-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 23/10/2008, v.u., DJ 13/1/2009).

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal protocolada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, devendo o termo final para a contagem do prazo prescricional ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Dessa maneira, entendo que não houve o decurso do prazo prescricional, considerando que não transcorreram mais de cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário, ou seja, data de vencimento dos débitos (28/4/1995 a 31/7/1995) e a data do ajuizamento da execução (18/6/1998).

Passo ao exame da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

O E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN (v.g. (REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007; REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007).

Ocorre que, de acordo com os documentos que instruíram o recurso, a empresa executada não foi citada, conforme se verifica do aviso de recebimento negativo acostado a fls. 28.

Assim, como não houve a integralização da empresa à lide, inviável qualquer análise quanto à prescrição para o redirecionamento da ação fiscal para os seus representantes.

No que tange à condenação da exequente em honorários advocatícios, 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 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008;



AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008). 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 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/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, mostra-se razoável a condenação imposta pelo Juízo Singular, arbitrada em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ante o exposto, **nego sequimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra. Publique-se. Intime-se. Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de março de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028102-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028102-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : BENICIO E BENICIO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00045634720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENICIO E BENICIO ADVOGADOS ASSOCIADOS em face de decisão que, em execução fiscal, afastou objeção de não-executividade por ela apresentada.

Requer a reforma da decisão para que seja reconhecida a prescrição dos débitos.

Decido.

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

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

Verifica-se que os valores ora em cobrança originaram-se de declaração do próprio contribuinte, consoante cópia da certidão de dívida ativa.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

No caso em exame, há informação da Secretaria da Receita Federal no sentido de que houve entrega de DCTF retificadora em 19/9/2005 (fls. 58).

Nessa hipótese, a DCTF retificadora interrompe o prazo prescricional para a cobrança do crédito, conforme o seguinte precedente:

*"TRIBUTÁRIO - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF RETIFICADORA - ART. 18 DA MP N. 2.189-49/2001 - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.*

1 - A retificação de declaração de impostos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nas hipóteses em que admitida, tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada e interrompe o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário, no que retificado.

2 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

3 - Desta forma, se o débito declarado já pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional.

4 - Recurso especial não-provido"

(STJ, Segunda Turma, RESP n. 1.044.027, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18/12/2008, DJE 16/2/2009)

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

Sendo assim, os débitos relacionados na DCTF retificadora não se encontram prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre a entrega desta e a data do despacho ordenando a citação em 26/3/2010 (fls. 29).

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027285-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ESTRELA S H M COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00147692320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de intimação do Sr. Leonel Justino Domingues, guardião dos livros e documentos da empresa, para que apresentasse as cópias do procedimento de liquidação da empresa.

Entendeu o Magistrado Singular que compete à exequente realizar diligências a fim de fornecer informações necessárias ao andamento do feito.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja deferida a expedição do mandado de intimação do guardião dos livros e documentos da empresa a fim de que ele comprove a realização de liquidação da sociedade e, ao final, o provimento do recurso.

Aprecio.

Nos termos do art. 557, do CPC, é lícito ao relator negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, incabível, prejudicado, ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Consta dos autos que a União, após diligências infrutíferas, informou que a empresa executada encerrou suas atividades por meio de distrato, comprovando tal alegação com a certidão da ficha cadastral da JUCESP (fls. 96/97).

Analisando o citado documento, aduziu que não existiriam provas de que o distrato obedeceu aos requisitos do

Código Civil no que tange ao procedimento de liquidação, "onde deve haver a nomeação de liquidante, a apuração dos bens da empresa, a relação dos devedores, o pagamento do passivo e eventual partilha do que restar" (fls. 95).

Assim, requereu a intimação do Sr. Leonel Justino Domingues, guardião dos livros e documentos da empresa, "para que ele apresente no prazo de 60 dias cópia do procedimento de liquidação".

Na decisão ora atacada, salientou o Magistrado Singular que incumbe à exequente diligenciar a fim de fornecer elementos para o prosseguimento da ação fiscal, entendimento esse que deve prevalecer.

A petição da exequente que restou indeferida no juízo da execução é uma nítida tentativa de transferir a terceiro, senão ao próprio juízo, seu ônus probatório.

Com efeito, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a atuação positiva do Poder Judiciário somente se justifica em situações excepcionais, quando a parte demonstrar que esgotou todos os meios disponíveis para buscar a informação desejada e não logrou êxito, conforme precedentes a seguir colacionados e que podem ser aplicados, por analogia, ao caso em análise:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, **além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo.**" (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.386.116/MS, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, j. 26/04/2011, DJe de 10/05/2011, grifos nossos)

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.*

I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha envidado esforços para tanto.

Precedentes.

II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 798.905/RS, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 16/9/2008, DJe de 30/9/2008)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL.*

1. A expedição de ofícios pelo judiciário aos órgãos da administração direta e indireta visando a obtenção de informações acerca das partes no processo é medida que só pode ser tomada após a comprovação, pelo requerente, de ter esgotado todos os meios ao seu alcance para obtenção das informações desejadas, o que foi amplamente demonstrado pelo exequente.

2. Agravo provido."

(TRF - 3ª Região, AG 2003.03.00.028670-8, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 17/9/2003, DJU 3/10/2003)

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE EXECUÇÃO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A ÓRGÃOS OFICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO ATUAL EXECUTADO - NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

1. Destinava-se a diligência requerida pela agravante - pedido de expedição de ofícios a órgãos oficiais para localização do atual endereço do devedor - a viabilizar a ação de execução por quantia certa contra devedor solvente.

2. A requisição de informações ao Juízo somente se mostra possível no caso de exaurimento das possibilidades que estavam ao alcance da parte interessada para a obtenção de informações acerca da localização do endereço do devedor. Consta dos autos que somente uma diligência foi levada a efeito no sentido de localizar o devedor, o que inviabiliza a pretensão.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF - 3ª Região, AI n. 2008.03.00.034439-1, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, j. 24/3/2009, DJF3 14/4/2009)

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019320-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019320-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HAGA E HAGA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO QUINTANILHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00317232820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de intimação do advogado da executada para que ele apresentasse as cópias do procedimento de liquidação da empresa.

Entendeu o Magistrado Singular que compete à exequente realizar diligências a fim de fornecer informações necessárias ao andamento do feito.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja deferida a expedição do mandado de intimação do advogado da sociedade a fim de que ele comprove a realização de liquidação da sociedade e, ao final, o provimento do recurso.

Aprecio.

Nos termos do art. 557, do CPC, é lícito ao relator negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, incabível, prejudicado, ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Consta dos autos que a União, após diligências infrutíferas, informou que a empresa executada encerrou suas atividades por meio de distrato, comprovando tal alegação com a certidão da ficha cadastral da JUCESP (fls. 169/172).

Analisando o citado documento, aduziu que não existiriam provas de que o distrato obedeceu aos requisitos do Código Civil no que tange ao procedimento de liquidação, "*onde deve haver a nomeação de liquidante, a apuração dos bens da empresa, a relação dos devedores, o pagamento do passivo e eventual partilha do que restar*" (fls. 167).

Assim, requereu a intimação do advogado da executada "para que ele apresente no prazo de 60 dias cópia do procedimento de liquidação".

Na decisão ora atacada, salientou o Magistrado Singular que incumbe à exequente diligenciar a fim de fornecer elementos para o prosseguimento da ação fiscal, entendimento esse que deve prevalecer.

A petição da exequente que restou indeferida no juízo da execução é uma nítida tentativa de transferir a terceiro, senão ao próprio juízo, seu ônus probatório.

Com efeito, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a atuação positiva do Poder Judiciário somente se justifica em situações excepcionais, quando a parte demonstrar que esgotou todos os meios disponíveis para buscar a informação desejada e não logrou êxito, conforme precedentes a seguir colacionados e que podem ser aplicados, por analogia, ao caso em análise:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).*

*2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, **além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo.**" (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).*

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

(STJ, AgRg no Ag 1.386.116/MS, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, j. 26/04/2011, DJe de 10/05/2011, grifos nossos)

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.*

*I. Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha envidado esforços para tanto.*

*Precedentes.*

*II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 798.905/RS, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 16/9/2008, DJe de 30/9/2008)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL.*

*1. A expedição de ofícios pelo judiciário aos órgãos da administração direta e indireta visando a obtenção de informações acerca das partes no processo é medida que só pode ser tomada após a comprovação, pelo requerente, de ter esgotado todos os meios ao seu alcance para obtenção das informações desejadas, o que foi amplamente demonstrado pelo exequente.*

*2. Agravo provido."*

(TRF - 3ª Região, AG 2003.03.00.028670-8, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 17/9/2003, DJU 3/10/2003)

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE EXECUÇÃO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A ÓRGÃOS OFICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO ATUAL EXECUTADO - NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Destinava-se a diligência requerida pela agravante - pedido de expedição de ofícios a órgãos oficiais para localização do atual endereço do devedor - a viabilizar a ação de execução por quantia certa contra devedor solvente.*

*2. A requisição de informações ao Juízo somente se mostra possível no caso de exaurimento das possibilidades que estavam ao alcance da parte interessada para a obtenção de informações acerca da localização do endereço do devedor. Consta dos autos que somente uma diligência foi levada a efeito no sentido de localizar o devedor, o que inviabiliza a pretensão.*

*3. Agravo de instrumento improvido."*

(TRF - 3ª Região, AI n. 2008.03.00.034439-1, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, j. 24/3/2009, DJF3 14/4/2009)

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004968-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004968-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : INSTITUTO DE MEDICINA E SEGURANCA DO TRABALHO S/C LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME STEFFEN DE AZEVEDO FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00058033720124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se o agravado para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 14 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005065-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005065-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GLASSLITE S/A IND/ DE PLASTICOS  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
AGRAVADO : YASUO YAMAGUCHI e outros  
: CELSO CONTI DEDIVITIS  
: KATSUMI SANDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05412638219984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 14 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035871-52.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COML/ MAESTRO DE SUCATAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : REGINALDO PELLIZZARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00185884920124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à liminar, em mandado de segurança, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário junto à Procuradoria da Fazenda Nacional consubstanciado nas inscrições na dívida ativa.

Alegou, em suma, que "*não tendo a autoridade apontada como coatora (Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região) a possibilidade de rever o ato denominado ilegal, não possui legitimidade para figurar o pólo passivo da presente demanda*", devendo ser extinto o feito, por falta das condições da ação, ante a impossibilidade da correção do pólo passivo da relação processual; e requerendo subsidiariamente a cassação da liminar para que não seja reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Com contraminuta, a agravada requereu que seja intimada de petição da decisão administrativa declarando a exigibilidade do crédito, juntada pela agravante no autos do mandado de segurança (f. 115/130), afirmando que não fora formalmente intimada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Trata-se de mandado de segurança impetrado com pedido de cancelamento de indevidas inscrições na dívida ativa, ou, se assim não entendesse o Juízo, de suspensão da exigibilidade do crédito tributário junto à Procuradoria da Fazenda Nacional.

Com efeito, preliminarmente, a jurisprudência é firme no sentido de que tanto para os pedidos de cancelamento de inscrição na dívida ativa, como para suspensão do crédito tributário, o Procurador-chefe da PFN é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, conforme previsto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

***AMS 2007.61.19.006157-8, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 26/01/2011: "APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSUAL CIVIL - EXCLUSÃO DO NOME DA IMPETRANTE DO SERASA - RESTRIÇÃO: EXECUÇÃO FISCAL EM ANDAMENTO - WRIT IMPETRADO EM FACE DO PROCURADOR-CHEFE DA FAZENDA NACIONAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA - SENTENÇA MANTIDA SOB OUTRO FUNDAMENTO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1- Compete à entidade responsável pela cobrança dos débitos que deram origem ao apontamento negativo, no caso, a Fazenda Nacional, a manutenção ou retirada do nome do inscrito nos registros do SERASA, de modo que é legítima a autoridade apontada como coatora para figurar no pólo passivo da demanda. 2- Afastada a carência de ação por ilegitimidade passiva. 3- A inscrição do nome da empresa nos cadastros informativos de créditos do setor público federal (CADIN), ou cadastros de devedores e inadimplentes (SERASA), é decorrência do próprio ajuizamento da execução fiscal, objetivando tão somente tornar disponíveis, para a administração pública e para o comércio em geral, informações sobre a existência de ações de execução em que a pessoa física ou jurídica figura como ré. 4- Assim, deveria a impetrante demonstrar, nos próprios autos da execução em andamento, ou nos autos da ação consignatória que alega ter ajuizado objetivando o pagamento dos débitos, que estes estariam com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, pleiteando, por sua vez, o cancelamento do referido registro, mediante a expedição de ofício ao órgão competente. Portanto, resta inadequada a via do mandado de segurança para pleitear seu direito. Sentença mantida sob outro fundamento. 5- Precedente da Sexta Turma: AMS 2002.61.00.022534-2, data do julgamento: 03 de setembro de 2009. 6- Apelação desprovida." AMS 2003.38.00.022754-1, Rel. Juiz Convocado SAULO JOSÉ CASALI BAHIA, DJF1 02/03/2012: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPENSAÇÃO. 1. Tanto o Delegado da Receita Federal quanto o Procurador Seccional da Fazenda Nacional são partes legítimas para***

figurarem no pólo passivo por competir ao primeiro, nos termos do art. 8º, inciso VII, do Decreto 4643, de 24 de março de 2003, entre outras atribuições a de 'dirigir, supervisionar, orientar, coordenar e executar os serviços de fiscalização, lançamento, cobrança, arrecadação, recolhimento e controle dos tributos e demais receitas da união, sob sua administração', e ao último, nos termos do art. 7º, inciso I, do referido Decreto, apurar a liquidez e certeza da dívida ativa da União, tributária ou de qualquer outra natureza, inscrevendo-a para fins de cobrança, amigável ou judicial. 2. Inscrito o débito tributário em dívida ativa, descabe entender que o posterior pedido de compensação possa produzir a sua suspensão de exigibilidade. 3. Apelo e remessa a que se dá provimento."

AMS 2004.38.00.018593-5, Rel. Juiz Convocado ANDRE PRADO DE VASCONCELOS, DJF1 10/08/2011: **"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - LEGITIMIDADE PASSIVA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - CANCELAMENTO DE DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.** 1. A legitimidade para figurar no pólo passivo do mandado de segurança é da autoridade que ordena ou omite a prática do ato impugnado e tem competência para modificá-lo ou realizá-lo. 2. O Procurador-Chefe da Fazenda Nacional é a autoridade administrativa incumbida de desconstituir as inscrições em dívida ativa, obstando a execução dos créditos lançados contra o contribuinte e expedindo as certidões de regularidade fiscal em relação aos débitos já inscritos em dívida ativa. 3. As inscrições em dívida ativa enumeradas na peça inicial foram canceladas, conforme informações prestadas pela autoridade apontada coatora, de forma que não há mais interesse na permanência do Procurador da Fazenda Nacional no pólo passivo, como pretendido no recurso de apelação, pois encontra-se ativa apenas a inscrição n. 72.5.04.002580-29, que não faz parte do pedido inicial e, portanto, não está albergada pela sentença concessiva da segurança. 4. Apelação e remessa oficial não providas. 5. Peças liberadas pelo Relator, em 1º/08/2011, para publicação do acórdão."

APELREEX 2004.72.00.014664-0, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, D.E. 13/10/2009: **"DIREITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. ART. 23 DA LEI Nº 12.016, DE 7 DE AGOSTO DE 2009. PIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO JUDICIAL QUE AUTORIZA A COMPENSAÇÃO. CADASTROS DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO.** 1. Cabendo à Procuradoria da Fazenda Nacional a apuração e inscrição da Dívida Ativa da União, nos termos do art. 2º, § 4º, da Lei nº 6.830, de 22.11.1980, é legítimo para figurar no pólo passivo do mandado de segurança que objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários da contribuição para o PIS, inscritos em dívida ativa, o Procurador-Chefe da Fazenda. 2. A teor do art. 23 da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, o prazo para impetração de mandado de segurança é de 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. 3. Autorizada a compensação do indébito após o trânsito em julgado, nos termos da LC 104/2001, por se tratar de tributo objeto de discussão judicial. 4. Acolhida a pretensão da autoridade coatora apelante, sem o cancelamento ou suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há base legal a impedir a inscrição do nome da impetrante em eventuais cadastros de inadimplentes e de proteção ao crédito."

No que se refere ao pedido subsidiário da agravante, para análise do deferimento em liminar da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cumpre ressaltar que desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "fumus boni iuris", legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento



substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância *a quo*.

De fato, a própria agravante apenas aludiu à ilegitimidade passiva, sem demonstrar que o deferimento da suspensão de exigibilidade do crédito tributário acarretaria o dano irreparável que defende, discussão essa, aliás, que diz respeito ao mérito da causa, não ao *periculum in mora*, razão por que deve haver a conversão do agravo de instrumento em retido.

Por fim, impende notar que à agravada não cabe deduzir essa espécie de requerimento em contraminuta de agravo, devendo-se valer de recurso próprio para tal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014307-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014307-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : J RUETTE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 09.00.00138-2 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de reconhecimento da incompetência relativa do juízo estadual. O Juízo *a quo* entendeu que, em se tratando de competência relativa, não cabe o reconhecimento de ofício, somente através de exceção.

Alegou, em suma, a União, que: **(1)** a J. Ruette Ltda. é grande devedora da Fazenda Nacional, cujo débito totaliza R\$ 91.141.148,19 (noventa e um milhões, cento e quarenta e um mil, cento e quarenta e oito reais e dezenove centavos), e faz parte do grupo econômico administrado pela família Ruette; **(2)** "*todos os débitos inscritos em dívida em nome da executada foram originados por autos de infração em que foram constatadas fraudes em operações de importação*", sendo que o maior débito originou-se de operação de importação/exportação através de interposta pessoa; **(3)** a J. Ruette Ltda. atua conjuntamente com a EMBRAMAC, que pertence ao mesmo grupo, sendo que esta última sempre foi "blindada" pelo grupo econômico, com vistas a eximí-la de quaisquer débitos lavrados contra a empresa-irmã, que possui indícios de dissolução irregular; **(4)** foi induzida a erro pela própria agravada, uma vez que a execução fiscal não deveria ter sido ajuizada na Comarca de Amparo, tendo em vista que, à época da propositura (2009), a empresa agravada não mantinha mais nenhuma atividade na cidade de Amparo, haja vista que, em tese, a sede da empresa teria sido transferida para Itajaí/SC, o que gerou diligência infrutífera em outra execução, concluindo-se que a transferência da sede teve caráter meramente formal; **(5)** tendo

a agravada transferido dois veículos para a EMBRAMAC e para outra empresa do grupo, a EMBRACICAL, conclui-se que o local da administração da empresa é em Campinas/SP, onde, inclusive, moram os seus sócios-gerentes e, nos termos do artigo 109, § 3º da CF/88 e artigo 15 da Lei 5.010/66, não há justificativa para que o Juízo da Comarca de Amparo exerça a jurisdição federal por delegação constitucional, tratando-se de competência absoluta e não relativa; (6) a Súmula 58 do STJ não se aplica, pois as fraudes praticadas pelo grupo econômico foram identificadas posteriormente ao ajuizamento da execução de origem e, *in casu*, a agravada já havia sido dissolvida de forma irregular dois anos antes; (7) o artigo 578 do CPC faculta à Fazenda Pública propor a execução fiscal no foro do domicílio do réu, se não o tiver, no de sua residência ou no lugar onde for encontrado e, a teor do parágrafo único, autoriza a Fazenda Pública escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A competência para a propositura da execução fiscal subsume-se aos foros concorrentes explicitados no art. 578 do CPC, *verbis*:

***"Art. 578. A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado.***

***Parágrafo Único. Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar."***

Infere-se, assim, que Fazenda Pública dispõe da faculdade de ajuizar a execução fiscal no foro do local onde se praticou o ato ou ocorreu o fato que deu origem à dívida, além do foro do domicílio do réu, estabelecendo, no artigo 87, a perpetuação da jurisdição, *in verbis*: "*Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

Neste sentido, a Súmula nº 58 do STJ: "*proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência fixada.*"

No magistério de Arakén de Assis, temos que "instituída a competência atendendo às conveniências do credor, a presença do interesse público, imanente à própria parte (Fazenda Pública), não torna absoluta a competência" ("Manual do Processo de Execução", 6ª edição revista, atualizada e ampliada, Ed. RT, p. 203).

Se a competência não é absoluta, mas relativa, mostra-se desprovida de plausibilidade a alegação da agravante, não podendo o Juízo declará-la *ex officio*.

Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.*"

Nada obstante, o TRF da 4ª Região sedimentou o entendimento no sentido de ser possível a remessa da execução fiscal para o domicílio do executado, por medida de economia processual.

Não se trata de declinação de competência territorial de ofício, até porque há suspeita de que a executada encerrou, de forma irregular, as atividades em 2007, não havendo certeza quanto se houve ou não a propositura equivocada em foro diverso daquele do domicílio do devedor, haja vista que o endereço que a União possuía, até então, situava-se em Monte Alegre do Sul, cidade submetida à Comarca de Amparo.

Tendo em vista a dúvida quanto à mudança da executada - se ocorreu antes ou depois do ajuizamento da execução -, o foro que mais lhe favorece, inclusive, é o do local onde os seus representantes atualmente residem ou do local onde está situado seu estabelecimento, o que se mostra consentâneo com o princípio da economia processual e celeridade, visto que, em tese, não haveria necessidade de realizar atos executórios mediante carta precatória.

Nesse sentido:

***CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE OFÍCIO. NÃO-CONFIGURAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.***

***1. A remessa da execução fiscal ao Juízo de domicílio do devedor, antes da citação, não configura decisão que declina de ofício da competência, se tratando de medida em consonância com os princípios da economia processual, da agilidade e da efetividade da prestação da tutela.***

***3. Declarada a competência do Juízo Suscitante.***

***(CC 2007.04.00.043400-6, TRF da 4ª Região, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Álvaro Eduardo Junqueira, D.E. 05/05/2008).***

***COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA. AGRAVO DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.***

***A Primeira Seção desta Corte já firmou entendimento de que é lícito ao magistrado, antes da citação, determinar a remessa dos autos da execução ao juízo competente se a execução é proposta em foro diverso do domicílio do devedor, a fim de evitar os embaraços da previsível exceção de incompetência e, mais que tudo, a***

*demora do feito decorrente da execução por precatória.*

*(AI 2009.04.00.005449-8, TRF da 4ª Região, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Vilson Darós, D.E. 13/04/2009).*

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO EXECUTADO. DATA IGNORADA. REMESSA DOS AUTOS ANTES DA CITAÇÃO.**

*1. Não sendo possível definir se a alteração do domicílio foi anterior ou posterior à propositura da demanda, não há falar, a rigor, em efetiva mudança no estado de fato.*

*2. Uma vez que é ignorado se a mudança do executado ocorreu antes ou depois do ajuizamento da execução, o foro que mais lhe favorece é o do local onde atualmente reside ou está situado o estabelecimento. A regra mais benéfica ao executado também serve como diretriz para a fixação da competência. Essa solução revela-se consentânea com o princípio da economia processual, visto que não haveria necessidade de realizar atos executórios mediante carta precatória, cuja tramitação é sabidamente demorada.*

*3. Não se cuida de declinação de competência territorial de ofício, justamente porque paira a dúvida se houve ou não a propositura equivocada da ação em foro diverso daquele do domicílio do devedor, hipótese em que o juiz pode determinar a remessa dos autos ao juízo competente, antes da citação.*

*(TRF4, CONFLITO DE COMPETÊNCIA (SEÇÃO) Nº 5014615-72.2011.404.0000, 1ª Seção, Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE EM 02/12/2011)*

**PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA CELERIDADE DA JURISDIÇÃO. COMPETÊNCIA RELATIVA. ARGÜIÇÃO DE OFÍCIO NÃO CONFIGURADA. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DO EXECUTADO. DATA IGNORADA.**

*1. A remessa da execução fiscal ao Juízo do domicílio do devedor, antes da citação, não configura decisão que declina de ofício da competência. Trata-se de medida em consentânea aos princípios da economia processual, da agilidade e da efetividade da jurisdição.*

*2. É lícito ao magistrado, antes da citação, determinar a remessa dos autos da execução ao juízo competente se a execução é proposta em foro diverso do domicílio do devedor, a fim de evitar os embaraços da previsível exceção de incompetência e, mais que tudo, a demora do feito decorrente da execução por precatória.*

*Precedentes.*

*3. Não sendo possível definir se a alteração do domicílio foi anterior ou posterior à propositura da demanda, não há falar, a rigor, em efetiva mudança no estado de fato. Não se sabendo se a mudança do executado ocorreu antes ou depois do ajuizamento da execução, o foro que mais lhe favorece é o do local onde atualmente reside ou está situado o estabelecimento.*

*(TRF4, AG 5011083-56.2012.404.0000, Primeira Turma, Relator p/ Acórdão Joel Ilan Paciornik, D.E. 24/09/2012)*

Note-se também o respaldo do Colendo STJ ao entendimento acima exposto:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO - NÃO LOCALIZAÇÃO - PRECATÓRIA EXPEDIDA, PORÉM, SEM ÊXITO - IMÓVEL LOCALIZADO EM MUNICÍPIO DIVERSO - PEDIDO FORMULADO PELA EXECUTADA PARA QUE O JUÍZO DECLINASSE DE SUA COMPETÊNCIA PARA A COMARCA DO IMÓVEL - PLEITO ACOLHIDO - JUÍZO ORIGINÁRIO DECLINA DE SUA COMPETÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 33 DO STJ.**

*- Do magistério de Araken de Assis extrai-se que "instituída a competência atendendo às conveniências do credor, a presença do interesse público, imanente à própria parte (Fazenda Pública), não torna absoluta a competência" (cf. "Manual do Processo de Execução", 6ª edição revista, atualizada e ampliada, Ed. RT, p. 203). Daí decorre que, se a competência, in specie, não é absoluta, cuida-se, em decorrência, da hipótese de competência relativa, sendo defeso ao magistrado declará-la de ofício. Precedente.*

*- Conflito negativo conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado da 6ª Vara Cível da Comarca de Nova Iguaçu, Estado do Rio de Janeiro.*

*- Decisão por unanimidade.*

*(CC 29.794/AC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 39)*

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DA EMPRESA EM DATA ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ERESP 178.233/SE. RECURSO PROVIDO.**

*1. É certo que a jurisprudência desta Corte, sumulada no enunciado 58, pacificou o entendimento de que a competência para o ajuizamento da execução fiscal é fixada no momento da propositura da ação, de maneira que a mudança de domicílio do executado, posteriormente a sua propositura, não desloca a competência já estabelecida, conforme o disposto no art. 87 do Código de Processo Civil.*

*2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 178.233/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, consagrou orientação no sentido de que 'a mudança de domicílio da empresa, antes da*

propositura da execução fiscal não enseja a aplicação da Súmula 58 do STJ' (DJ de 15.9.2003, grifou-se). Na ocasião, entendeu-se que a alteração do domicílio da empresa em data anterior à propositura do executivo fiscal impõe a aplicação da regra geral constante do caput do art. 58 do CPC.

3. Na hipótese dos autos, consoante informa o Tribunal de origem, a empresa executada mudou o seu domicílio antes do ajuizamento da execução fiscal. Assim, tendo em vista a função uniformizadora de jurisprudência desta Corte de Justiça, adota-se a orientação supra, declarando-se competente o Juízo da Comarca de Capela, no Estado de Alagoas, em virtude de esse ser o domicílio da empresa executada à época da propositura da ação executiva.

4. Recurso especial provido.

(REsp 517.851/SE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 14.06.2007 p. 250)

Dessa forma, resta demonstrado que o deslocamento da competência, mesmo realizado de ofício e após a propositura da ação, não se caracteriza como medida contrária ao ordenamento jurídico, uma vez que privilegia a efetividade da jurisdição e a mencionada economia processual, antecipando-se a atos que, eventualmente, poderiam atrasar o andamento do processo, como a execução por carta precatória e, eventualmente, a exceção de incompetência relativa, caso a devedora venha assumir o pólo passivo da execução.

No presente caso, a executada J. Ruelle procura demonstrar que a sua sede teria sido transferida para a cidade de Itajaí, Santa Catarina. Porém, em face de diligências realizadas neste e em outro processo (execução fiscal promovida pela ANVISA), verificou-se que a devedora não foi localizada no endereço indicado (f. 46/9).

Ainda que assim não fosse, do documento reproduzido a f. 49, firmado em 03/3/2011, infere-se que: "*A empresa J. Ruelle Comercial Importadora e Exportadora Ltda., devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 60.977.469/0001-07, estabelecida a Rua Pedro Ferreira, nº 1305 - Centro, na cidade de Itajaí/SC, ora com escritório de contato a Rua Jesuino Marcondes Machado, 840 - Nova Campinas - na cidade de Campinas/SP, DECLARA para os devidos fins que a empresa não possui Inscrição Estadual no Estado de São Paulo, e por esse motivo está dispensada de emissão da Nota Fiscal de venda dos veículos abaixo identificado, o qual pertencia ao imobilizado*", até porque subscrito em papel timbrado com o logotipo da empresa e o mencionado endereço de Campinas/SP.

Incerta a dissolução irregular, antes mesmo de 2007, a execução foi proposta em 2009 perante a Comarca de Amparo/SP, de onde a cidade de Monte Alegre do Sul faz parte, determinando-se a citação e penhora no endereço até então conhecido (f. 9/14 e vº)

Uma vez infrutífera a diligência, a FN buscou indicar o novo endereço, desta feita, na mencionada cidade de Santa Catarina (f. 16/7).

Deveras, não há razão para que haja vinculação eterna do Juízo da Comarca de Amparo em razão do apontamento equivocado (porque desatualizado) do endereço da executada na petição inicial executória.

Cumprido frisar que, se por um lado presume-se que os bens da empresa executada estejam na localidade onde é sediada, por outro, subentende-se que os bens dos executados estejam localizados em seu domicílio e não em localidade diversa, até porque já declarados indisponíveis (f. 52 e 62).

Desse modo, se a mudança de endereço ocorreu anteriormente à propositura da execução - e não há provas em sentido contrário -, inexistente vedação à remessa dos autos ao Juízo competente, sob pena de haver risco de comprometimento de valor jurídico prelevante, como o direito constitucional à efetividade da jurisdição, mostrando-se claro o objetivo de eximir-se da responsabilidade pelos tributos sonegados.

A isso acresce o fato de que refoge à razoabilidade permitir que a execução fiscal que tramita perante a Comarca de Amparo caminhe isoladamente, considerando, ainda, que a *ratio essendi* da competência delegada estabelecida pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal é facilitar o acesso à Justiça Federal, razão pela qual tem-se que a competência da Justiça Estadual para o julgamento das ações executivas fiscais federais prevista no artigo 15, I, da Lei nº 5.010/1966 deve ser entendida como relativa, de caráter territorial.

Na hipótese vertente, motivo não há para que os autos não sejam remetidos para a Comarca em que estabelecida a executada e a pessoa física de seus sócios, caracterizada a confusão patrimonial, como é o caso, merecendo reforma a decisão do Juízo *a quo*.

Desta maneira, em razão das especificidades, por ser medida de conveniência, celeridade, economia processual e, sobretudo, de efetividade na prestação da justiça, não há outra solução - uma vez descobertos os verdadeiros endereços da executada e de seus sócios -, senão a remessa dos autos ao juízo competente, motivo pelo qual determino a remessa do feito nº 1382/09 ao Juízo da 5ª Vara Federal Especializada em Execução Fiscal de Campinas/SP.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

São Paulo, 12 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.035708-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : MEHA SOLUCAO EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA -ME  
ADVOGADO : ALFREDO BERNARDINI NETO e outro  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : IONE MENDES GUIMARÃES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00159279720124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento de antecipação de tutela, em ação ordinária ajuizada para afastar a inabilitação da agravante, por inobservância ao artigo 1.314, parágrafo único, do CC, em processo licitatório da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

Em contraminuta, a ECT pugnou pela manutenção da decisão recorrida (f. 58/69).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a agravante participou da Concorrência 0004003/2011, através da qual a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pelo critério da melhor proposta técnica, com preço fixado no edital, objetivou a contratação da instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas, denominadas AGF, sob o regime de Franquia Postal, mediante a seleção de pessoas jurídicas de direito privado.

Após análise da documentação apresentada, a agravante foi julgada inabilitada, porque *"o endereço da sede da empresa está em desacordo com o art. 1314, parágrafo único do C.C., ou seja, localizada em condomínio residencial e não comercial"*.

Dispõe o referido dispositivo que: ***"Nenhum dos condôminos pode alterar a destinação da coisa comum, nem dar posse, uso ou gozo dela a estranhos, sem o consenso dos outros"***.

A agravante, em nenhum momento, refutou tal assertiva, limitando-se a alegar a inexistência de previsão editalícia ou legal nesse sentido, bem como excesso de formalismo e violação aos princípios da inalterabilidade do instrumento convocatório, do julgamento objetivo, e da interpretação favorável à ampliação da disputa entre os licitantes. Pelo contrário, aduz a própria agravante, nas iniciais do presente instrumento, que *"não haveria necessidade de endereço comercial, pois somente após se sagrar vencedora é que teria sim que mudar o endereço para o local do imóvel alugado, em que será instalada a AGF"* (grifamos - f. 10).

Contudo, não pode a entidade pública sujeitar-se a compromisso condicional eventualmente assumido pelos licitantes. Os requisitos devem estar, de plano, preenchidos e comprovados no ato da habilitação e contratação, o que não ocorreu na espécie.

Ademais, consta expressamente do preâmbulo do edital que: ***"A presente licitação e a contratação dela decorrente são regidas pela Lei nº 11.668, de 02 de maio de 2008, alterada pela Lei 12.400, de 07 de abril de 2011, pelo Decreto nº 6.639, de 07 de novembro de 2008, pela Portaria nº 384 do Ministério das Comunicações, de 02 de setembro de 2011, e subsidiariamente pelo Código Civil Brasileiro, pela Lei nº 8.955, de 15 de dezembro de 1994, e pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, bem como pelas condições estabelecidas neste Edital e nos ANEXOS que o integram"*** (grifamos - CD juntado a f. 50).

Verifica-se, pois, que não houve, na espécie, qualquer ofensa à inalterabilidade do instrumento convocatório e ao julgamento objetivo. Tampouco podem a mitigação do formalismo e a interpretação favorável à ampliação da disputa entre os licitantes resultar na manutenção de situação contrária à previsão normativa, com ofensa à isonomia, em detrimento dos demais licitantes que se submeteram à tal regra e suas consequências. Como se observa, a decisão administrativa que resultou na inabilitação da licitante encontra respaldo em previsão legal e editalícia, donde a manifesta improcedência do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000228-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000228-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : FENIX EMPRESA TRANSPORTADORA DE CARGAS LTDA  
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00130697820124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança, que visa o recebimento e apreciação da manifestação de inconformidade interposta no PA 10830.724025/2012-25 e apenso, com a suspensão da exigibilidade dos débitos executados (f. 125/7vº).

DECIDO.

Conforme cópias de f. 178/85, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negue-se seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028659-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : LIVIA LUZ FIORI  
ADVOGADO : JOÃO AURO DE OLIVEIRA SOGABE e outro  
AGRAVADO : Universidade Cruzeiro do Sul UNICSUL  
ADVOGADO : ARLINDO RACHID MIRAGAIA JUNIOR  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : ROSANA MARTINS KIRSCHKE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144261120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança, objetivando ordem para matrícula e frequência no segundo semestre do curso de Direito (f. 85/8).

DECIDO.

Conforme cópias de f. 100/4, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negolhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035132-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035132-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HELFONT PRODUTOS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LOPES MUNIZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00218153920054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, diante da oposição de exceção de pré-executividade e sucessivos pedidos de prazo para a conclusão de análise do respectivo processo administrativo de ressarcimento/compensação de IPI, reconheceu a "*suspensão da exigibilidade dos créditos inscritos em dívida ativa sob nº 80.2.04.056914-14*" (f. 338).

A agravada apresentou contraminuta à f. 364/70.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**Na espécie**, a execução fiscal 2005.61.82.021815-6 foi ajuizada para cobrança de IRPJ, períodos de 04/01/1997 a 04/03/1997 e 01/01/1999 a 03/12/1999, referente ao PA 10880.559292/2004-10 e CDA 80.2.04.056914-14, no montante de R\$ 261.205,23 em 31/01/2005 (f. 10/60).

A executada opôs exceção de pré-executividade em 15/02/2006 (f. 64/74), alegando que os débitos são originários de 3 processos administrativos em que foram deferidos os pedidos de ressarcimento/compensação de IPI, não sendo computados, porém, no encontro de contas pela RFB os créditos pendentes de análise em outros 9 processos administrativos, nos quais foram apresentados recursos que ensejam suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, III, do CTN. Foram juntados os documentos de f. 75/131.

Da decisão que, em 17/02/2006, determinou a suspensão do andamento do feito, até ulterior manifestação da FAZENDA NACIONAL sobre a exceção de pré-executividade, e determinou, em virtude da discussão judicial, a suspensão da exigibilidade do débito, bem como a exclusão da executada de cadastros de inadimplente (f. 132), foi interposto o AI 2006.03.00.075136-4, no qual concedida a antecipação da tutela recursal (f. 241/2), sendo provido a final (f. 246/50), com trânsito em julgado em 14/09/2007 (f. 252).

Em 04/08/2006, houve substituição da CDA, na forma do artigo 2º, § 8º, da LEF, sendo o débito atualizado em R\$ 256.083,46, no mês de junho de 2006 (f. 171/213).

Em 20/04/2010, foi proferida nova decisão determinando a "*suspensão do feito, 'sine die', até ulterior pronunciamento*" e decretando a "*SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE do crédito em discussão [...] situação cuja anotação nos registros deverá ser providenciada pelo exequente, por meio da autoridade competente, observado o prazo de 5 (cinco) dias*" (f. 288).

Foi dado provimento ao AI 0022382-16.2010.4.03.0000 (f. 319/26), com trânsito em julgado em 23/09/2011 (f. 327v.).

Em 30/11/2012, foi proferida uma terceira decisão nos mesmos moldes das anteriores (f. 338):

**"J- Tendo em vista as alegações da executada e nos termos do disposto no art. 151, inc. III, do CTN, reconheço a suspensão da exigibilidade dos créditos inscritos em dívida ativa sob nº 80.2.04.056914-14. Intime-se a exequente para que anote em seus cadastros a suspensão da exigibilidade em questão, no prazo de 48 horas. Após, a requerimento da exequente (fls. 320), suspendo o curso do presente feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta dias)."**

Em que pese as decisões dos agravos de instrumentos 2006.03.00.075136-4 e 0022382-16.2010.4.03.0000, o caso específico justifica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tendo em vista que, apesar da exceção de pré-executividade ter sido oposta há mais de 7 anos, até o momento não houve manifestação conclusiva do órgão fazendário sobre o seu mérito. Ademais, os sucessivos pedidos de suspensão da execução para aguardar pronunciamento da Receita Federal, por si, conferem relevância às alegações da excipiente, gerando incerteza quanto ao título executivo.

A propósito, a jurisprudência:

**AGA 1007141, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 03/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO A PEDIDO DA FAZENDA NACIONAL. FUNDADA DÚVIDA SOBRE A EXISTÊNCIA DO DÉBITO EXEQUENDO. 1. A decisão do Tribunal de origem de que as inscrições em Dívida Ativa, no caso concreto, são insuficientes para obstar o indeferimento da CPD-EN levou em consideração peculiaridade do conjunto fático-provatório, referente à pendência de procedimento administrativo no qual se refuta alegado pagamento informado pelo contribuinte, cujo reexame é inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Embora a Certidão de Dívida Ativa goze de presunção de certeza e liquidez, esta presunção pode ser ilidida mediante a comprovação de situação de fato que infirme a exigibilidade do crédito a que se refere o título executivo. No caso dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que a suspensão do processo de execução requerida pela Fazenda Nacional, para fins de verificação das relevantes alegações expendidas pela excipiente (relativas ao pagamento), mostrou-se suficiente para afastar a presunção de exigibilidade da CDA até a manifestação conclusiva pelo fisco sobre a existência da dívida cobrada. Nesse sentido: EDcl no AgRg no REsp 941.305/PE, de minha relatoria, julgado em 4/6/2009, DJe 17/6/2009. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (grifei)**

**AGRESP 980021, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22/09/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DÉBITO FISCAL. DÚVIDA ACERCA DA LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. DETERMINAÇÃO DE RETIRADA DO NOME DO EXECUTADO DO CADIN PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VIOLAÇÃO DO ART. 3º, DA LEI 6.830/80. SÚMULA 7/STJ. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. 1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedente: AgRg no REsp 670.807/RJ, DJ 04.04.2005). 2. Destarte, a simples discussão judicial da dívida sem garantia real não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN. 3. In casu, o Tribunal local asseverou a existência de dúvida razoável quanto à exigibilidade do crédito tributário, em face dos documentos juntados aos autos pela executada, no sentido de comprovar a quitação do débito mediante compensação, o que ensejou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (fl. III), consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado, litteris: "A certeza a que se refere o art. 3º da LEF diz respeito à inexistência de dúvida razoável quanto à legalidade do ato ou fato que deu origem à obrigação posta na CDA, que é título executivo extrajudicial, segundo a definição do art. 585, VI, do CPC. A liquidez diz respeito ao montante exigido, que deve ser claro e definido, podendo o juiz a quem for apresentada a petição inicial de cobrança determinar a substituição do título." (Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 3ª ed. São Paulo: RT, 2000, p. 81). Ao que consta dos autos, a Certidão de Dívida Ativa noticia a inscrição de débito desde 11/08/2003 (fls. 29/30), referente ao SIMPLES, correspondente ao período de apuração 06/2001 e 11/20001. Dessa forma, ao menos em princípio, tenho que pairam dúvidas acerca da exigibilidade do crédito pretendido. Nesse sentido, é certo que a própria agravante pleiteou a suspensão da execução fiscal pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, para análise pelo órgão competente do processo administrativo fiscal, respectivo (fls. 79). Ademais, a questão inerente à exclusão da executada dos cadastros de devedores é afeta e decorrente do próprio sobrestamento do executivo fiscal e do alegado pela agravada,**



porquanto visa evitar-lhe maiores prejuízos, enquanto não há manifestação conclusiva da agravante a respeito dos procedimentos adotados pela agravada. Assim sendo, sob essa ótica, não verifico ilegalidade na r. decisão agravada, a qual não se mostra ultra petita, agindo o magistrado de primeiro dentro do poder geral de cautela que lhe é conferido pelos arts. 798 e 799, do CPC.(...)" 4. Ademais, tendo o Tribunal de origem concluído, com base na prova dos autos, que a presunção de liquidez e certeza da CDA havia sido abalada pelas alegações e documentos protocolados pelo contribuinte - máxime diante de pedido da própria exequente para suspender temporariamente a execução fiscal -, determinando a exclusão do nome do executado do CADIN até que a Fazenda se manifestasse conclusivamente sobre as alegações, infirmar essa decisão implica o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é defeso em sede de recurso especial, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ. (Precedentes: AgRg no REsp 979.908/SP, DJ 26.11.2007; AgRg no Ag 871.234/SP, DJ 12.02.2008). 5. Agravo Regimental desprovido." (grifei)

AI 200603000712048, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 03/12/2010, p. 307: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSIVA DEMORA PARA A MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO. PODER GERAL DE CAUTELA. 1. A determinação de suspender a exigibilidade do débito decorreu da demora na manifestação conclusiva da União Federal, inserindo-se no exercício do poder geral de cautela do juiz, sendo medida necessária para preservar interesse em risco de lesão, consoante o artigo 798 do CPC, uma vez que arriscado o prosseguimento da execução fiscal por conta de um débito sobre o qual ainda pairam dúvidas. 2. Ademais, tal suspensão, por ser temporária, perdurará até o momento em que houver manifestação conclusiva da exequente, não havendo que se falar, portanto, em qualquer prejuízo fazendário. 3. Note-se que não foi determinada a extinção dos débitos, mas tão-somente a suspensão da sua exigibilidade, até posterior manifestação, a fim de evitar que a ora agravada sofra indevidamente as consequências de uma eventual execução. 4. Precedentes desta Turma. 5. Agravo de instrumento não provido." (grifei)

AG 200703000978909, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 24/06/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE PARCELAMENTO E PAGAMENTO DO DÉBITO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PODER GERAL DE CAUTELA DO JUIZ. AGRAVO IMPROVIDO. I - Hipótese em que se verifica a existência de informações da executada sobre quitação do débito, fortemente corroboradas por elementos comprobatórios, e pendência de manifestação conclusiva da exequente quanto a essas informações, situação que perdura sine die, vinculando a execução ao crivo administrativo. II - Não me parece razoável a executada tentar providenciar a regularização de sua situação junto ao Fisco e necessitar aguardar indefinidamente a manifestação da União a respeito do débito, figurando na lista dos devedores por conta de dívida sobre a qual pairam dúvidas acerca de sua existência. III - Some-se a isso o posicionamento adotado por esta Turma de Julgamento, no sentido de que o aparente adimplemento dos débitos em cobro gera incerteza acerca da liquidez e exigibilidade do débito, o que motiva, provisoriamente, a suspensão da exigibilidade dos débitos, até que a questão seja totalmente esclarecida. Precedentes desta Corte de Julgamento. IV - Cabível a providência tomada pelo MM Juízo de 1º grau, porquanto inserida em seu poder geral de cautela, previsto no art. 798 do Código de Processo Civil, que tem por finalidade não só evitar a prática de atos processuais que possam se revelar em seguida desnecessários, mas também impedir que o executado seja constrangido em suas atividades ou em seus bens em razão de débitos aparentemente inexigíveis. V - Cumpre destacar que o decisum a quo não reconheceu a extinção do crédito tributário, mas tão-somente a suspensão de sua exigibilidade, com o fim de se evitar que o contribuinte sofra os efeitos da execução fiscal injustamente. Desta forma, não se adotou solução definitiva ao caso, mas provisória no contexto do que apurado. VI - Agravo de instrumento improvido." (grifei)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intime-se.[Tab]

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032015-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032015-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO COSTA e outros  
: EDUARDO GONCALVES GOMES  
: NELSON DE MORAES  
: DIRCEU PIO DE MAGALHAES JUNIOR  
: DEOLINDA GRANADO  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 07197368919914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de precatório complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório.

Houve **recurso especial fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO . CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044493-62.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044493-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : JAIME PINHEIRO PARTICIPACOES S/A e outro  
: BANCO FINASA BMC S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.026762-4 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela ao argumento da ausência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações das autoras, porquanto a questão suscitada enseja averiguação mediante prova pericial, em sede de ação anulatória de débito fiscal (nº 2008.61.00.026762-4), proposta com o escopo de anular a decisão administrativa que denegou parcialmente o pedido de restituição de IRRF, e cancelar a exigência fiscal veiculada através do Processo Administrativo nº 16327.002026/00-78, inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.08.020895-90.

Conforme ofício acostado às fls. 219/221, houve prolação de sentença, julgando improcedentes os pedidos da autora.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

2013.03.00.004623-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001907620114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela caixa econômica federal para obstar execução de tributos municipais referente a imóveis incluídos no Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante que não é proprietária dos imóveis, o que a torna parte ilegítima.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

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

O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001:

*Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial par a atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)*

*§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)*

(...)

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

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

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

Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima par a figurar na lide.

Esse é o entendimento desta corte:

*PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal par te legítima par a figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido. (AI 00126585120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de*

*moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, par a o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão par a o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca par a abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*  
(AI 00126593620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2011 PÁGINA: 708)

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.  
Intime-se a agravada para contraminuta.  
Publique-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003819-66.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003819-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00025033120114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela caixa econômica federal para obstar execução de IPTU referente a imóveis incluídos no Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante que não é proprietária dos imóveis, o que a torna parte ilegítima.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

Na folha 64, a agravante desiste do agravo de instrumento, em virtude de renegociação da dívida.

Pelo exposto, homologo a desistência do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 501 do CPC.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034076-11.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.034076-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Química da XX Região CRQXX  
ADVOGADO : REINALDO ANTONIO MARTINS  
AGRAVADO : DISK POLPAS COML/ DE ALIMENTOS LTDA -ME  
ADVOGADO : CHARLES BERNARDI ALTOUNIAN e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007674120124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que aplicou multa de R\$ 10.000,00 ao conselho por descumprir ordem judicial.

Nos autos da ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária nº 0000767-41.2012.4.03.6000, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade do crédito objeto da Inscrição em Dívida Ativa nº 13/2011 emitida pela agravante.

A agravante foi intimada dessa decisão em 2/3/2012 por oficial de justiça, mas efetuou cobrança por meio de boletos emitidos em 4/5/2012 e 6/6/2012 (fls. 168,169).

Após requisição da parte para aplicar a multa por descumprimento de ordem judicial, o MM. Juízo determinou a intimação da agravante para que se justificasse, oportunidade em que o Conselho informou que reconheceu em 30/8/2012, mediante processo administrativo, o pedido da agravante para ser excluída de seus quadros, já que a atividade de comercialização de alimentos não consta como área química.

Não obstante, a agravante emitiu novo boleto de cobrança em 6/9/2012 (fl. 187), o que motivou a decisão agravada a aplicar a multa de R\$ 10.000,00 (fl. 188), com intimação em 9/11/2012.

Alega a agravante que não houve desobediência, mas apenas um desencontro de informações, e que os boletos, mesmo que não fossem pagos, não seriam encaminhados para medidas de restrição ao crédito. Sustenta que seus sistemas de informação passam por constantes manutenções, tanto preventivas quanto corretivas, trazendo algum desconforto.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A combatida multa foi aplicada com fundamento no artigo 461-A, §4º, do CPC:

*§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)*

A desobediência da ordem judicial que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário é evidente, comprovada pelos boletos enviados após a intimação da agravante no valor de R\$ 6.352,85 (fls. 168,169).

Demonstrada a desobediência, a agravada foi intimada para se justificar.

Porém, enviou novo boleto de cobrança (fl. 187), em evidente desrespeito à ordem judicial.

Observe-se que a ordem judicial era de fácil cumprimento, sendo que a parte continuou insistindo na cobrança, o que certamente corrobora para aumentar o valor da multa:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO PÚBLICO. TELEFONIA. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. ASTREINTES. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO ANTECIPATÓRIA DE MÉRITO POR QUASE UM ANO. MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO. PROPORCIONAL E RAZOÁVEL. INEXISTÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1.A orientação jurisprudencial deste Sodalício orienta no sentido da impossibilidade de modificação do quantum devido a título de astreintes, quando ajustado os parâmetros da razoabilidade e da proporcionalidade, sem que tal procedimento implique ofensa à coisa julgada. 2.No caso em concreto, a ordem judicial imposta à parte recorrente não foi adimplida por quase um ano, sendo o valor da multa imposta razoável e proporcional, não havendo que se falar*

*em enriquecimento ilícito. Além disso, a determinação era de fácil cumprimento, sendo que, em todo este tempo, a parte recorrente não se valeu de nenhum meio processual eficaz para sustar a sua mora no cumprimento do mandamento jurisdicional. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201201419712, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/11/2012)*

Portanto, não vislumbro qualquer desproporcionalidade na multa aplicada.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035592-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035592-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : VILMINEIA DE ALMEIDA CARVALHO  
ADVOGADO : IVANO VIGNARDI  
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00028-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade apresentada pela ora agravante, somente para determinar o cancelamento da inscrição em dívida ativa correspondente à multa por ausência nas eleições do Conselho Profissional, ora agravado, determinando o prosseguimento do feito no que diz respeito ao restante do débito, referente à contribuição profissional.

Alega a agravante que o artigo 22 da Lei nº 3.820/60 teria sido revogado tacitamente pela Lei nº 9.649/98, o que deixaria sem fundamento legal a cobrança de anuidades pelo conselho, e que não exerceu a profissão no ano de 2007 inteiro e no ano de 2008 até outubro.

Pugna pela extinção do crédito tributário referente à contribuição integral de 2007 e parcial de 2008.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

Preliminarmente, ressalto que a Lei nº 9.649/98 não revogou o artigo 22 da Lei nº 3.820/60 porque não dispôs expressamente, não regulou completamente a matéria nem é com ela incompatível.

Passo a analisar a alegação de ausência de fato gerador.

Apesar do entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o fato gerador da anuidade devida ao Conselho Regional de Farmácia é o efetivo exercício da profissão em decorrência do artigo 22 da Lei nº 3.820 (RESP 200802411104, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/04/2009) (REsp 1101398/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 16/04/2009), o afastamento da presunção de certeza do título executivo exige prova inequívoca por parte do executado (REsp 963.115/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 04/10/2007, p. 226).

No caso, a única prova utilizada pela agravante foi cópia de sua carteira profissional, o que, apesar de demonstrar que não exerceu atividade com vínculo empregatício e formal, não pode ser considerado como prova inequívoca de que não exerceu qualquer atividade exclusiva da profissão.

Ademais, não há sequer notícia de pedido de cancelamento ou de suspensão do registro, providência que se mostraria adequada caso não estivesse exercendo a profissão e não desejasse pagar as anuidades nem usufruir dos benefícios oferecidos pelo conselho.

Portanto, o fato de a agravante estar devidamente inscrita no conselho exequente é prova que se coaduna com a certeza e liquidez do título executivo e que não foi afastada pela agravante (AI Nº 0027671-56.2012.4.03.0000/SP, Desembargador Federal CARLOS MUTA, J. 5/10/2012).

Precedentes:

*PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - DANOS MORAIS - CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CABIMENTO (ART. 475, § 2º, CPC) - PEDIDO DE BAIXA DE REGISTRO INEXISTENTE - ANUIDADE DEVIDA - PRESCRIÇÃO - DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. I - Incabível reexame necessário quando o direito controvertido é inferior a 60 salários mínimos, consoante preceitua o disposto no § 2º do artigo 475 do CPC. II - A tese de que houve a interrupção da prescrição em virtude da aplicação do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN não se sustenta. Isso porque o argumento apresentado, de que a autora teria solicitado a emissão das anuidades de 1993 e de 1994 não encontra amparo na prova documental e foge totalmente à prática, onde o conselho expede a anuidade e a encaminha ao profissional. Aliás, tal ato, como reconhecido pela autarquia apelante, faz parte do poder de polícia dos conselhos profissionais. Prescrição mantida. III - Constitui ônus do profissional requerer o cancelamento de sua inscrição junto ao conselho de classe quando deixar de exercer a profissão. Sem o cumprimento dessa formalidade, o lançamento das anuidades é medida de rigor. IV - Os documentos anexados junto com a petição inicial não comprovam que a autora realizou o pedido de cancelamento de sua inscrição. E aqueles juntados com o recurso adesivo não podem ser apreciados porque trazidos para os autos em afronta ao princípio do contraditório e em desacordo com as normas processuais, em especial aquelas constantes nos artigos 283, 396 e 397, todas do CPC. Não se tratando de documentos novos, era ônus da autora juntá-los com a petição inicial, não sendo admissível a juntada a qualquer tempo. Precedentes do STJ. V - Remessa oficial não conhecida. Apelação e recurso adesivo improvidos. (AC 0019451-54.2002.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJ 8/9/2009)*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. ANUIDADES DEVIDAS. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. 1. Durante o período das anuidades exigidas, estava a embargante devidamente inscrita nos quadros do Conselho embargado, o que a torna devedora dos valores correspondentes. 2. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão de auxiliar de enfermagem durante o período objeto de cobrança, pois, ao optar pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade. 3. Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades. 4. Sucumbente a embargante, de rigor sua condenação na verba honorária de 10% sobre o valor da causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma. 5. Apelação provida, para declarar a legitimidade do crédito exequendo, restando prejudicada quanto ao pedido de redução da condenação na verba honorária. (AC 0026342-19.2011.4.03.9999, Rel. DES. FED. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 13/12/2011)*

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do CPC.  
Intime-se, publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002722-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002722-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ROBERT BOSCH LTDA  
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006343820134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO



Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERT BOSCH LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que visava à concessão de efeito suspensivo ao requerimento administrativo autuado sob o n. 10830.724829/2012-24, sobrestando-se a cobrança de débitos de PIS e COFINS, relativos à competência de agosto/2012 e constantes do sistema "conta corrente", até decisão no aludido processo administrativo.

Entendeu o MM. Juiz *a quo* que para haver suspensão da exigibilidade de crédito tributário, é necessário que o recurso administrativo interposto esteja previsto na lei de regência, o que não ocorre com o pedido de revisão de débitos, respaldado na Lei n. 9.784/1999. Consignou, ainda, que aludido diploma legal estabelece que, via de regra, não haverá atribuição de efeito suspensivo a recurso, salvo se a autoridade recorrida ou a imediatamente superior o conceder, de ofício ou a requerimento do interessado.

A recorrente pugna pela antecipação da tutela recursal para que seja determinada a suspensão da cobrança dos débitos *sub judice* até a efetiva apreciação do requerimento de revisão formulado no processo administrativo n. 10830.724829/2012-24, impedindo-se a inscrição na dívida ativa e no CADIN, bem como a recusa na expedição de certidão de regularidade fiscal em favor da empresa.

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 a manutenção de penalidade indevidamente incluída no sistema administrativo, impedindo a obtenção da certidão de regularidade fiscal, 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, 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, 22 de fevereiro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033445-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033445-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FAIR CORRETORA DE CAMBIO S/A  
ADVOGADO : OSWALDO LEITE DE MORAES FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00168078920124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 484/485).

A agravante formulou pedido de reconsideração dessa decisão (fls. 488/501).

A União apresentou contraminuta (fls. 503/506).

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (fl. 508).

Verifico, todavia, conforme se infere das fls. 509/510, 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, 12 de março de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032426-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032426-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SHIRE FARMACEUTICA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MAURO BERENHOLC e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00093106420124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar em mandado de segurança para liberação de importação do medicamento *Venvanse* (DI 12/1601438-0), objeto de retenção no canal cinza para conferência aduaneira, mediante depósito integral do valor do bem, com base nos seguintes fundamentos (f. 463/76):

***"Trata-se de mandado de segurança impetrado por SHIRE FARMACÊUTICA BRASIL LTDA contra ato supostamente ilegal ou abusivo praticado pelo INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS, consistente na retenção de suas mercadorias. Em sede de liminar pede que a imediata liberação e desembaraço aduaneiro dos medicamentos objeto da Declaração de Importação nº 12/1601438-0. Ao final pediu a confirmação da liminar com a concessão definitiva da segurança. Alega a impetrante que teve injustamente retido no canal cinza, medicamentos objeto da Declaração de Importação nº 12/1601438-0. Inicial com os documentos de fls. 17/325. À fl. 330, decisão que postergou a análise da liminar para após a vinda das informações da autoridade coatora. Informações da autoridade coatora às fls. 337/347, pugnando pela denegação da segurança. À fl. 356, decisão determinando a emenda da inicial, efetuada às fls. 359/360. Às fls. 361/363, a impetrante comprovou ter efetuado depósito judicial no valor de R\$ 1.283.865,13 (fl. 363) Autos conclusos para decisão (fl. 349). É o relatório. DECIDO. Primeiramente, recebo a petição de fls. 359/360 como emenda à inicial. Afasto eventual prevenção desta ação com as de nº 0003248-08.2012.403.6119, 0005925-11.2012.403.6119, pela diversidade de objetos. A concessão de provimento liminar depende da presença concomitante do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*. Consta dos autos, que a impetrante pactuou diversos contratos para o fornecimento do remédio *Venvanse* (*Dimesilato de Lisdexanfetamina*),***

utilizado no tratamento do Transtorno de Déficit de Atenção e Hiperatividade (TDAH) em crianças de seis a 12 anos e que precisam ser honrados, remédios estes importados pela impetrante, objeto da DI 12/1601438-0 e que se encontram retidos no canal cinza, conforme extrato de fl. 130. É o caso de deferimento da liminar. A fiscalização que sobrecai nas mercadorias da impetrante foi iniciada com fundamento em lei, precisamente no artigo 68 da MP nº 2158/35/01, artigo 794 do Regulamento Aduaneiro - Decreto 6759/09 e Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 116/11. MP 2158-35/01: Art. 68. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal. Decreto nº 6759/09: Art. 794. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização (Medida Provisória no 2.158-35, de 2001, art. 68, caput). Parágrafo único. O disposto no caput será aplicado na forma disciplinada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem como sobre as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das adequadas medidas de cautela fiscal (Medida Provisória no 2.158-35, de 2001, art. 68, parágrafo único). Instrução Normativa nº 1.169/11, artigo 1º, que estabelece procedimentos especiais de controle, na importação ou na exportação de bens e mercadorias, diante de suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento: Art. 1º O procedimento especial de controle aduaneiro estabelecido nesta Instrução Normativa aplica-se a toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído. Art. 2º As situações de irregularidade mencionadas no art. 1º compreendem, entre outras hipóteses, os casos de suspeita quanto à: I - autenticidade, decorrente de falsidade material ou ideológica, de qualquer documento comprobatório apresentado, tanto na importação quanto na exportação, inclusive quanto à origem da mercadoria, ao preço pago ou a pagar, recebido ou a receber; II - falsidade ou adulteração de característica essencial da mercadoria; III - importação proibida, atentatória à moral, aos bons costumes e à saúde ou ordem públicas; IV - ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiro; V - existência de fato do estabelecimento importador, exportador ou de qualquer pessoa envolvida na transação comercial; ou VI - falsa declaração de conteúdo, inclusive nos documentos de transporte. Referida fiscalização é efetivamente, ainda, preliminar, consistindo meramente na solicitação de uma série de documentos ao importador, a partir dos quais, em cotejo com os demais elementos colhidos pelo Fisco, será liberada a mercadoria ou perdida, podendo, se o caso, desencadear outros procedimentos derivados, que, todavia, ainda são mera cogitação. O extrato de fl. 130 aponta as informações que embasaram a retenção. A impetrante sabe que a fiscalização teve início por suspeita de fraude, conforme consta dos campos "ICMS: Necessidade de entrega ao depositário de documento de recolhimento/exoneração do ICMS; Situação: Descrição da Situação do Despacho: Declaração em Análise; Recepção do Documento: Canal Cinza Etapa do Despacho: Declaração com exame documental e/ou conferência física", e de que, em razão disso sua mercadoria foi parametrizada para o canal cinza, de acordo com o inciso IV, do artigo 21 da IN/SRF 680/06, que determina a realização de exame documental, verificação física e análise de aplicação de procedimento especial de controle aduaneiro. Art. 21. Após o registro, a DI será submetida a análise fiscal e selecionada para um dos seguintes canais de conferência aduaneira: I - verde, pelo qual o sistema registrará o desembaraço automático da mercadoria, dispensados o exame documental e a verificação da mercadoria; II - amarelo, pelo qual será realizado o exame documental, e, não sendo constatada irregularidade, efetuado o desembaraço aduaneiro, dispensada a verificação da mercadoria; III - vermelho, pelo qual a mercadoria somente será desembaraçada após a realização do exame documental e da verificação da mercadoria; e IV - cinza, pelo qual será realizado o exame documental, a verificação da mercadoria e a aplicação de procedimento especial de controle aduaneiro, para verificar elementos indiciários de fraude, inclusive no que se refere ao preço declarado da mercadoria, conforme estabelecido em norma específica. Sabe, também, dos limites desta fiscalização, os dispositivos legais e regulamentares aplicáveis e que tem a oportunidade de apresentar documentos e alegações em sua defesa. O procedimento fiscal objeto desta lide é meramente acautelatório. Assim, nada impede que, com vistas à melhor apuração dos fatos, a autoridade coatora determine diligências à impetrante, a fim de instruir o processo administrativo, tais como o histórico de importações da empresa, o que inclui o fornecimento de documentações relativas à DI 12/1601438-0, bem como os demonstrativos da disponibilidade, origem e transferência de seus recursos financeiros, inerentes à apuração dos fatos contra si imputados, que se afastados, levará à liberação de sua mercadoria. Segundo informações prestadas pela autoridade coatora, o procedimento especial aduaneiro inicialmente foi instaurado por suspeitas de interposição fraudulenta, em razão de prestação de "informações falsas no tocante ao

fechamento de câmbio". A impetrante optou pela Habilitação Simplificada, reservada, dentre outras, a pessoas jurídicas que, dentre diversas situações, atuem no comércio exterior em valor de pequena monta. Ora, consta como valor declarado da mercadoria, na DI 12/1601438-0, US\$ 622.149,70 (fl. 120), muito superior ao limite semestral de US\$ 150.000,00 considerado como valor de pequena monta pela IN/SRF nº 650/06, art. 2º, II, "b", 6, 2º, II. Dessa forma, excedido o valor à Habilitação Simplificada, deveria a impetrante ter se valido do procedimento previsto para a Habilitação Ordinária, mais completa, própria para as pessoas jurídicas que atuem habitualmente no comércio exterior. Cabe observar que o fato de a impetrante tentar qualificar sua importação como de pequena monta, além do benefício da Habilitação Simplificada, que dispensa a análise de diversos documentos, também poderia se beneficiar do inciso III, do 3º, do item 6, "b", II do artigo 2º da IN/SRF 650/06, que permite a estas a importação e exportações sem cobertura cambial. Art. 2º O procedimento de habilitação de pessoa física e do responsável por pessoa jurídica, para a prática de atos no Siscomex será executada mediante requerimento do interessado, para uma das seguintes modalidades: I - ordinária, para pessoa jurídica que atue habitualmente no comércio exterior. II - simplificada, para: a) pessoa física, inclusive a qualificada como produtor rural, artesão, artista ou assemelhado; b) pessoa jurídica: 2. constituída sob a forma de sociedade anônima de capital aberto, com ações negociadas em bolsa de valores ou no mercado de balcão, classificada no código de natureza jurídica 204-6 da tabela do Anexo V à Instrução Normativa RFB nº 568, de 8 de setembro 2005, bem como suas subsidiárias integrais; 3. autorizada a utilizar o Despacho Aduaneiro Expresso (Linha Azul), nos termos da Instrução Normativa SRF nº 476, de 13 de dezembro 2004; 4. que atue exclusivamente como encomendante, nos termos do art. 11, da Lei nº 11.281, de 20 de fevereiro de 2006; 5. para importação de bens destinados à incorporação ao seu ativo permanente; e 6. que atue no comércio exterior em valor de pequena monta; c) empresa pública ou sociedade de economia mista, classificada, respectivamente, nos códigos de natureza jurídica 201-1 e 203-8 da tabela do Anexo V à Instrução Normativa RFB nº 568, de 2005; e d) entidade sem fins lucrativos, classificada nos códigos de natureza jurídica 303-4 a 399-9 da tabela do Anexo V à Instrução Normativa RFB nº 568, de 2005; III - especial, para órgão da administração pública direta, autarquia e fundação pública, órgão público autônomo, organismo internacional e outras instituições extraterritoriais, classificados nos códigos de natureza jurídica 101-5 a 118-0, e 500-2 da tabela do Anexo V à Instrução Normativa RFB nº 568, de 2005; e IV - restrita, para pessoa física ou jurídica que tenha operado anteriormente no comércio exterior, exclusivamente para a realização de consulta ou retificação de declaração. 1º Para os fins do disposto na alínea "a" do inciso II do caput, considera-se produtor rural a pessoa física que explore atividade rural, individualmente ou sob a forma de parceria, arrendamento ou condomínio, comprovada documentalmente. 2º Para os fins do disposto no item 6 da alínea "b" do inciso II do caput, considera-se valor de pequena monta a realização de operações de comércio exterior com cobertura cambial, em cada período consecutivo de seis meses, até os seguintes limites: I - trezentos mil dólares norte-americanos ou o equivalente em outra moeda para as exportações FOB ("Free on Board"); e (Redação dada pela IN RFB nº 847, de II - cento e cinqüenta mil dólares norte-americanos ou o equivalente em outra moeda para as importações CIF ("Cost, Insurance and Freight"). 3º A pessoa jurídica habilitada para a realização de operações de pequena monta, nos termos definidos no 2º, além dos limites ali estabelecidos, poderá realizar também, independentemente de valor, as seguintes operações: I - interações da ZFM; II - atuação como importador por conta e ordem de terceiros, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 225, de 18 de outubro de 2002; e, III - importações e exportações sem cobertura cambial. 4º A habilitação de pessoa física faculta a realização de importações para uso e consumo próprio e de operações de comércio exterior para a realização da atividade profissional, inclusive do agricultor, artesão, artista ou assemelhado, e para as coleções pessoais. 5º O requerimento referido no caput será autuado em processo pela unidade da SRF requerida, qualquer que seja a modalidade de habilitação. Ora, além disso, a autoridade coatora informou, não ser a primeira vez que a impetrante importa a mesma mercadoria (remédios), em condições similares: das 28 DIs registradas no ano de 2011, totalizando US\$ 2.350.000,00 em apenas uma foi indicada a ocorrência de cobertura cambial, o que por si só já seria suficiente a afastar a o requisito para ser considerado de pequena monta o limite semestral de importações no valor de US\$ 150.000,00. Contudo, o parágrafo único, do artigo 68, da MP 2158-35/01 dispôs que a SRF disciplinará as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador antes da conclusão do procedimento de fiscalização: Art. 68. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal. O art. 65 da Instrução Normativa nº 206/2002 ratificava a retenção da mercadoria nos casos de suspeita de irregularidades, mas em seu artigo 69, parágrafo único, previa as hipóteses em que a mercadoria submetida ao procedimento especial de controle aduaneiro poderia ser desembaraçada antes do término do referido procedimento, mediante prestação de garantia, excluindo a hipótese de fraude. Art. 65. A mercadoria introduzida no País sob fundada suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento ou que impeça

seu consumo ou comercialização no País, será submetida aos procedimentos especiais de controle aduaneiro estabelecidos neste título. **Parágrafo único.** A mercadoria submetida aos procedimentos especiais a que se refere este artigo ficará retida até a conclusão do correspondente procedimento de fiscalização, independentemente de encontrar-se em despacho aduaneiro de importação ou desembaraçada. **Art. 69.** As mercadorias ficarão retidas pela fiscalização pelo prazo máximo de noventa dias, prorrogável por igual período, em situações devidamente justificadas. **Parágrafo único.** Afastada a hipótese de fraude e havendo dúvidas quanto à exatidão do valor aduaneiro declarado, a mercadoria poderá ser desembaraçada e entregue mediante a prestação de garantia, determinada pelo titular da unidade da SRF ou por servidor por ele designado, nos termos da norma específica. É certo que o artigo 17 da Instrução Normativa nº 1.169/11 revogou a Instrução Normativa nº 206/2002, e em seu artigo 5º deixou de prever o contido no antigo artigo 69 e seu parágrafo único, ficando, então assim disposto. **Art. 5º** A mercadoria submetida ao procedimento especial de controle de que trata esta Instrução Normativa ficará retida até a conclusão do correspondente procedimento de fiscalização. **Parágrafo único.** A retenção da mercadoria antes de iniciado o despacho aduaneiro não prejudica a caracterização de abandono, quando for o caso, nem impede o registro da correspondente declaração por iniciativa do interessado. Neste caso, o despacho aduaneiro deverá ser imediatamente interrompido, prosseguindo-se com o procedimento especial. Em razão disso poder-se-ia defender a tese de que o artigo 5º da IN/SRF nº 1.169/11 não contém a restrição do revogado artigo 69 da IN/SRF nº 206/02, de forma que a supressão de tal restrição evidencia a intenção da SRF em não limitar o desembaraço da mercadoria que está sujeita ao procedimento especial de controle aduaneiro mediante a apresentação de garantia. Contudo, não é essa a exegese que se deve adotar. Explico. No procedimento especial de controle aduaneiro resta patente a regra da retenção da mercadoria até conclusão do procedimento, nos casos de mercadorias submetidas ao procedimento especial de controle aduaneiro, conforme disposto no artigo 68 da MP 2158-35/01, artigo 794 do Decreto nº 6759/09, artigo 65 da revogada IN/SRF nº 206/02 e artigo 5º da IN/SRF nº 1.169/11, todos já acima transcritos. É certo que o parágrafo único do artigo 69 da revogada IN/SRF nº 206/02 previa uma exceção à essa regra, qual seja, a mercadoria poderia ser liberada mediante prestação de garantia desde que não se tratasse de fraude ou dúvidas quanto à exatidão do valor declarado. Nesse cenário, se a norma deixou de prever a exceção, significa que esta inexistente, já que as exceções não se presumem e devem ser interpretadas restritivamente, ou seja, a partir da publicação da IN/SRF nº 1.169/11 não há previsão normativa que autorize a liberação de mercadoria, com indícios de fraude cambial, antes da conclusão final do procedimento especial de controle aduaneiro. E pior, se norma anterior previa a exceção e com a norma posterior deixou de prevê-la revela-se o silêncio eloquente do legislador e não mera lacuna da lei. Nesse sentido. **Conflito de competência. Litígio entre sindicato de empregados e empregadores sobre o recolhimento de contribuição estipulada em convenção ou acordo coletivo de trabalho. Interpretação do artigo 114 da Constituição Federal. - Distinção entre lacuna da lei e "silêncio eloquente" desta. - Ao não se referir o artigo 114 da Constituição, em sua parte final, aos litígios que tenham origem em convenções ou acordos coletivos, utilizou-se ele do "silêncio eloquente", pois essa hipótese já estava alcançada pela previsão anterior do mesmo artigo, ao facultar a lei ordinária estender, ou não, a competência da Justiça do Trabalho a outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, ainda que indiretamente. Em consequência, e não havendo lei que atribua competência a Justiça Trabalhista para julgar relações jurídicas como a sob exame, e competente para julgá-la a Justiça Comum. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF, T, RE 135637, RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, rel. Min. MOREIRA ALVES, 25-06-91), grifei. Ficou claro que a IN/SRF nº 1.169/11, tornou mais rígido o procedimento especial de controle, na importação ou na exportação de bens e mercadorias, diante de suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, suprimindo a opção antes contida no art. 69, ou da revogada IN/SRF 206/02, de desembaraço de mercadorias mediante prestação de garantia. Ora, é claro que o Poder Judiciário não pode se curvar ao enrijecimento da norma, uma vez que há princípios fundamentais que a ela se sobrepõem, especificamente no caso de liberação de remédios. O artigo 7º e incisos, da IN/SRF nº 228/02, que trata de interposição fraudulenta de terceiros, permite a liberação da mercadoria mediante a prestação de garantia, no valor equivalente ao preço da mercadoria objeto da retenção. **Art. 7º** Enquanto não comprovada a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial. **1º** A garantia será equivalente ao preço da mercadoria apurado com base nos procedimentos previstos no art. 88 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, acrescido do frete e seguro internacional, e será fixada pela unidade de despacho no prazo de dez dias úteis contado da data da instauração do procedimento especial. **2º** No caso de despacho aduaneiro de mercadoria iniciado após a instauração do procedimento especial, o prazo para fixação de garantia será contado da data de registro da declaração aduaneira. **3º** A garantia a que se refere este artigo poderá ser prestada sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro em favor da União. **4º** A Coana poderá fixar, mediante Ato Declaratório Executivo, valores mínimos de garantia para tipos específicos de mercadorias. Dessa forma, tratando-se a interposição fraudulenta de terceiros, no meu entender, conduta**

mais gravosa que a falta de cobertura cambial, revela-se desproporcional a negativa de prestação de garantia com o fim de liberação de mercadoria neste último caso. Ressalte-se tratar-se, no caso concreto, de remédios, prescritos para o tratamento de moléstias de determinadas pessoas. Além disso, a impetrante afirma que para o fim de obter sua liberação efetuará o depósito integral do valor da mercadoria. Ora, conforme se depreende do artigo 12 da IN/SRFB nº 1169/11, mesmo no caso de eventual decretação de perdimentos, os remédios seriam entregues à SRF e destinados ao leilão. Art. 12. Após a conclusão do procedimento especial, a garantia eventualmente prestada será: I - extinta, caso tenha sido afastada a hipótese de interposição fraudulenta e ocultação do sujeito passivo; II - retida, até a entrega à SRF das mercadorias desembaraçadas pelo importador ou a conversão em pecúnia da respectiva pena de perdimento, nos termos do art. 23, 3º, do Decreto-lei nº 1.455, de 1976, com a redação dada pela Medida Provisória nº 66, de 2002; III - extinta, pelo que exceder o valor das mercadorias considerado para efeito de conversão da aplicação da pena de perdimento em pecúnia, nos termos do inciso II. 1º Será igualmente extinta a garantia se a unidade da SRF responsável não der início, no prazo de 180 dias, a qualquer processo administrativo para aplicação da pena de perdimento a mercadorias desembaraçadas ou entregues. 2º Na hipótese de extinção da garantia, nos termos deste artigo, o titular da unidade da SRF responsável pelo procedimento especial expedirá a correspondente comunicação ao banco depositário, ao fiador ou à empresa de seguros. Cabe observar que este remédio é de comercialização incomum, sendo quase certo que a própria impetrante quem iria arrematá-los. Além disso, até eventual decretação de perdimento fará com que pessoas que necessitem continuar seu tratamento médico deles se privem. Ressalto que a liberação, neste caso, é medida excepcional por se tratar de medicação importada, não se aplicando a outros casos. Ratificando que a negativa de liberação da mercadoria fere o princípio da razoabilidade, observo que, terminado o procedimento especial de perdimento de mercadoria, esta será levada a leilão administrativo, e neste, considerando que os mesmos adquirentes podem a ele se habilitar, a impetrante poderá arrematá-los e, se assim o fizer, terá o mesmo resultado prático do depósito judicial. Ademais, a liberação da mercadoria não é medida impeditiva à sua fiscalização pela SRF, bem como, demonstra boa-fé da impetrante, eis que se ela se valesse da interposição fraudulenta de terceiros, poderia obter a liberação dos bens mediante a prestação de garantia no valor equivalente ao preço da mercadoria objeto da retenção. Nesse contexto, por ora, entendo ser razoável a liberação dos remédios objeto desta lide, mormente quando a impetrante já efetuou a prestação de garantia, no valor equivalente ao seu preço. Diante do exposto, prestada a garantia no valor equivalente ao preço da mercadoria, DEFIRO a liminar, para determinar a liberação dos remédios objeto da Declaração de Importação nº 12/1601438-0, após a autoridade impetrada confirmar a integralidade do depósito." (grifei)

A UNIÃO alegou que: (1) não há direito líquido e certo, pois a retenção de mercadoria tem previsão legal; (2) a parametrização para o canal cinza enseja exame documental, verificação física e análise de aplicação de procedimento especial de controle aduaneiro (artigo 21, IV, da IN SRF 680/2006); (3) a mercadoria objeto de análise de suspeita de fraude pode permanecer retida por 90 dias, prorrogável por igual período (artigo 9º da IN RFB 1.169/2011); (4) no MS 0005925-11.2012.403.6119, a impetrante obteve liminar, em 27/07/2012, para liberação de idêntica mercadoria, mediante garantia, alegando desabastecimento de mercado, cuja reiteração é descabida; (5) houve importações anteriores de grande vulto, sob ausência de cobertura cambial, por se tratar de importação alegadamente para fins de doação; (6) no MS 0003248-08.2012.403.6119, a situação era distinta, relativa à importação de pequena monta; (7) há contradição na inicial quanto aos destinatários dos medicamentos, não havendo urgência se forem oferecidos no mercado interno; (8) se houver clientes pré-determinados, pode restar caracterizada a ocultação dos reais adquirentes; (9) o *Venvanse* não é o único medicamento para tratar o TDAH, segundo sítio eletrônico da ABDA; (10) a própria bula admite que o uso do medicamento pode ser interrompido; (11) não é possível deferir liminar de cunho satisfativo, conforme artigo 7º da Lei 12.016/09; (12) o controle aduaneiro e a retenção de mercadorias têm amparo no artigo 237 da CF; e (13) o procedimento especial leva em consideração o contraditório e a ampla defesa.

Houve contraminuta, alegando: (1) perda de objeto, pois os medicamentos já foram liberados pela fiscalização aduaneira, em cumprimento à decisão agravada; (2) inaplicabilidade do artigo 7º, § 2º, da Lei 12.016/09; e (3) ausência de lesão grave ou de difícil reparação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Primeiramente, o desembaraço e a entrega das mercadorias pela autoridade impetrada, "após análise quanto à adequação do depósito efetuado" (f. 477/80), em cumprimento à decisão agravada, não implica perda do objeto do recurso, devendo ser apreciadas as questões relativas à impugnação fazendária.

De outro lado, não cabe alegar que os §§ 2º e 5º do artigo 7º da Lei 12.016/09 estariam a vedar a apreciação da medida liminar. Tais dispositivos determinam que "não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza [...] as vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem

*à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 da Lei no 5.869, de 11 janeiro de 1973 - Código de Processo Civil".*

A literalidade do preceito não alcança, porém, a integralidade das hipóteses possíveis de ocorrência e sujeitas à apreciação judicial. A liminar ou antecipação de tutela, cujo efeito possa exaurir o objeto da própria ação, dotada de irreversibilidade sob o prisma jurídico ou material, deve ser, ordinariamente, negada. Mas sequer em tal situação é possível acolher, de forma absoluta, a regra, a salvo de toda e qualquer exceção. E assim é por conta da inserção sistemática de cada norma no contexto do processo e da jurisdição, sujeito a princípios e vetores, sobretudo axiológicos.

Mesmo as hipóteses vedadas, lado a lado, no preceito impugnado, não têm conteúdo e valor equivalente. A compensação fiscal, o desembaraço e a reclassificação, equiparação ou concessão de aumento ou extensão de vantagens ou pagamento a servidor público, revelam, em si, situações jurídicas de alcance e conteúdo distinto, a demonstrar que ao juiz, afinal, incumbe aplicar a regra geral de que a liminar ou a antecipação de tutela deve ser negada em tais casos, mas não sempre e sem qualquer análise do caso concreto.

A ponderação de valores prefixada pelo legislador atinge o comum das situações jurídicas, não a absoluta integralidade do possível de ocorrer diante da dinâmica própria da vida social, por isto que a jurisprudência, mesmo diante de vedação equivalente, no sistema legal revogado, permitia, sim, a delimitação de hipóteses permissivas da tutela de urgência, o que se afigura correto não apenas à luz dos princípios da efetividade da jurisdição, como sobretudo da celeridade e eficiência.

Não cabe, pois, invocar a regra genérica como solução para toda e qualquer situação, pois tal aplicação, assim reducionista, é incompatível com os princípios do devido processo legal, da razoabilidade e proporcionalidade, assim exigindo, pois, que, caso a caso, sejam analisados os fatos a fim de excluir da regra proibitiva geral as situações, por exemplo, de patente ilegalidade - cuja aferição pode, ainda assim, recomendar o mínimo do contraditório, através das informações no caso de mandado de segurança - da qual possa resultar dano irreversível - e não apenas de difícil reparação, quando se trata de hipóteses em que o indeferimento da tutela é legalmente configurada como proibida; ou de evidente perecimento do direito, na hipótese, por exemplo, de desembaraço de mercadoria perecível ou cuja liberação seja essencial para a proteção jurídica de um bem de fundamental importância legal ou constitucional.

Assim decidido a jurisprudência regional, salientado, justamente, que, entre outros fundamentos, "*A vedação constante do art. 7º, parágrafo 2º, da Lei nº 12.016/2009 não se aplica indistintamente a todos os casos, devendo o magistrado fazer uma interpretação casuística do indigitado diploma normativo, e aferindo, nos termos do art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, qual seria a mens legis.*" (AG nº 2009.05.00096098-0, Rel. Des. Fed. FRANCISCO WILDO, DJE 06/05/2010).

Quanto à questão de fundo, a hipótese não trata de liberação pura e simples de importação, mas do exercício do direito de oferecer caução, conforme normas legais, antes do término do procedimento especial intentado pela Aduana, o que revela a impertinência da invocação das proibições legais.

O artigo 68 da MP 2.158-35/2001 prevê que "*quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização*". O parágrafo único, por sua vez, determina à RFB para dispor "*sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal*".

Veio, então, a IN SRF 228/2002, que tratou do procedimento para "identificar e coibir a ação fraudulenta de **interpostas pessoas** em operações de comércio exterior, como meio de dificultar a verificação da origem dos recursos aplicados, ou dos responsáveis por infração à legislação em vigor" (artigo 1º, §1º); constando do artigo 7º, §§, o trato das hipóteses de liberação da mercadoria mediante caução, conforme previsto no artigo 68, caput, e parágrafo único, da MP 2.158-35/2001:

*"Art. 7º Enquanto não comprovada a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial.(g.n.)*

*§ 1º A garantia será equivalente ao preço da mercadoria apurado com base nos procedimentos previstos no art. 88 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, acrescido do frete e seguro internacional, e será fixada pela unidade de despacho no prazo de dez dias úteis contado da data da instauração do procedimento especial.*

*§ 2º No caso de despacho aduaneiro de mercadoria iniciado após a instauração do procedimento especial, o prazo para fixação de garantia será contado da data de registro da declaração aduaneira.*

*§ 3º A garantia a que se refere este artigo poderá ser prestada sob a forma de depósito em moeda corrente, fiança bancária ou seguro em favor da União.*

*§ 4º A Coana poderá fixar, mediante Ato Declaratório Executivo, valores mínimos de garantia para tipos*

específicos de mercadorias".

Posteriormente, a IN RFB 1.169/2011, igualmente disciplinou o artigo 68 da MP 2.158-35/2001, estabelecendo procedimento especial de controle aplicável às importações ou exportações com suspeita de irregularidades, passíveis de aplicação da pena de perdimento.

Tal instrumento, mais amplo do que a IN SRF 228/2002, aplica-se não apenas para apurar "origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor" do importador, mas, ainda, "toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído" (artigo 1º). O artigo 2º, assim, prevê, de forma exemplificativa, hipóteses de perdimento então abrangidas:

*"Art. 2º As situações de irregularidade mencionadas no art. 1º compreendem, entre outras hipóteses, os casos de suspeita quanto à:*

*I - autenticidade, decorrente de falsidade material ou ideológica, de qualquer documento comprobatório apresentado, tanto na importação quanto na exportação, inclusive quanto à origem da mercadoria, ao preço pago ou a pagar, recebido ou a receber;*

*II - falsidade ou adulteração de característica essencial da mercadoria;*

*III - importação proibida, atentatória à moral, aos bons costumes e à saúde ou ordem públicas;*

*IV - ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiro;*

*V - existência de fato do estabelecimento importador, exportador ou de qualquer pessoa envolvida na transação comercial; ou*

*VI - falsa declaração de conteúdo, inclusive nos documentos de transporte".*

O artigo 5º, por sua vez, dispõe que "a mercadoria submetida ao procedimento especial de controle de que trata esta Instrução Normativa ficará retida até a conclusão do correspondente procedimento de fiscalização", sem prever possibilidade de liberação mediante caução. A ausência de tal previsão de liberação, então, é utilizada para justificar a retenção das mercadorias até o final do procedimento, no caso concreto.

Todavia, o parágrafo único do artigo 68 da MP 2.158-35/2001 deixa claro que cabe à RFB dispor sobre "o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal"; a indicar que o legislador previu, sim, o direito à liberação mediante caução, cabendo apenas à autoridade fiscal tratar das situações, o que, não tendo sido feita pela IN RFB 1.169/2001, faz prevalecer, na omissão do texto superveniente, a disposição contida na IN SRF 228/2002.

Vale lembrar que a jurisprudência firmou-se no sentido da validade de tal disposição normativa à luz da legislação de regência, *verbis*:

**RESP 1.105.931, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJU 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA 7/STJ. IMPORTAÇÃO POR CONTA E ORDEM DE TERCEIRO COM INDÍCIOS DE INFRAÇÃO PUNÍVEL COM A PENA DE PERDIMENTO. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA. POSSIBILIDADE. ART. 68, DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158/01. LEGALIDADE DA IN/SRF Nº 228/02. 1. Refoge ao âmbito do recurso especial a análise de temas de ordem constitucional, sendo inviável o conhecimento do recurso pela suposta ofensa aos artigos. 5º, inciso II, e 37, da CF/88. 2. A Súmula n. 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") impede que esta Corte revise o Mandado de Procedimento fiscal a fim de verificar se o mesmo foi ou não excedido por parte da autoridade fiscal. 3. O art. 23 do Decreto-Lei n.º 1.455/76, com as alterações da Lei n.º 10.637/2002, dispõe acerca da aplicação da pena de perdimento, no caso de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação de importação ou exportação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. 4. O art. 68 da Medida Provisória n.º 2.158/01 prevê que as mercadorias importadas com indícios de infração punível com a pena de perdimento podem ser retidas pela autoridade alfandegária durante o procedimento de fiscalização, com a liberação mediante a adoção de medidas de cautela fiscal, na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal. 5. O art. 7º da IN/SRF n.º 228/02, ao regulamentar a MP 2.158/01, afirma que não comprovada a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial. 6. Não há conflito entre o art. 7º da IN/SRF n.º 228/02, e o art. 80, inciso II, da MP 2.158/01, que condiciona a prestação de garantias à verificação da incompatibilidade do valor das importações com o capital social ou o patrimônio**



*líquido do importador ou do adquirente, pois tratam de situações diversas, já que o normativo tem seu fundamento de validade em outro artigo da mesma medida provisória. 7. Verifica-se, assim, que não há qualquer ilegalidade da exigência da prestação de garantia para a liberação das mercadorias importadas por conta e ordem de terceiro quando há procedimento fiscal de investigação onde são apontados indícios de infração punível com a pena de perdimento. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (grifei)*

*AMS 2007.61.09.007332-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 17/11/2009: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IN/SRF Nº 228/02. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE CONTROLE DA ORIGEM DE RECURSOS APLICADOS EM OPERAÇÕES DE COMÉRCIO EXTERIOR. CONSTITUCIONALIDADE E VALIDADE FÁTICA DA AÇÃO FISCAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. A exigência de garantia para liberação de mercadorias importadas foi instituída, enquanto pendente o procedimento especial de controle, instaurado diante dos indícios de ocorrência de infração punível com pena de perdimento. Tal procedimento de fiscalização encontra respaldo no artigo 68 da MP nº 2.158-35/01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32/01, sendo realizado de acordo com as regras previstas na Instrução Normativa SRF nº 228/02 que não se revelam evadidas de vícios. A pena de perdimento tem sido reconhecida como constitucional, sem prejuízo do devido processo legal, não se revelando a apreensão de bens como forma de antecipação de pena, mas apenas instrumento de garantia do Poder Público, diante de "indícios de infração punível com a pena de perdimento" (artigo 68 da MP nº 2.158-35/01) que, por certo, não impedem e, pelo contrário, reclamam o exercício do direito de defesa administrativa do importador, mas igualmente não afasta, caracterizada a situação legal ensejadora, a adoção de medida de cautela do interesse público contra a situação de potencial dano ao Erário. Configuração, na espécie, dos requisitos materiais da instauração do procedimento especial de controle, conforme suficientemente demonstrado nas informações pela autoridade impetrada, em consonância com a documentação juntada aos autos, revelando a inexistência de ilegalidade ou abuso de poder em detrimento de direito líquido e certo." (grifei)*

*AI 0008444-80.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DE 24/08/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO DE IMPORTAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. LIMINAR. ARTIGO 7º, § 2º, DA LEI 12.016/2009. CAUÇÃO. ARTIGO 68, PARÁGRAFO ÚNICO, MP 2.158-35. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Caso em que a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e ainda com a aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado não deduziu motivos e fundamentos capazes de justificar a reforma pleiteada. 2. Não cuida a espécie de liminar inaudita altera pars, e ainda sem garantia, tendo sido previamente intimada a PFN para impugnação, não se tratando igualmente de decisão de liberação incondicionada de importação, mas contemplando o reconhecimento do direito do importador de prestar caução na forma da legislação administrativa editada, revelando a impertinência da alegação de ofensa ao § 2º do artigo 7º da Lei 12.016/2009, ou artigo 97 da Constituição Federal, já que, tampouco, houve declaração de inconstitucionalidade de tal ato normativo. 3. No caso, o 'termo de retenção' (f. 53) foi lavrado por 'suspeitas de ocultação do real adquirente' das mercadorias, com base nos artigos 68 da MP 2.158-35, de 11/09/2001; 794 do Decreto 6.759/2009 (Regulamento aduaneiro); e 5º, parágrafo único, da IN SRF 1.169/2011. 4. O artigo 68 da MP 2.158-35 prevê que 'quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização'. O parágrafo único, por sua vez, determina à RFB para dispor 'sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal'. Veio, então, a IN SRF 228/2002, que tratou do procedimento para 'identificar e coibir a ação fraudulenta de interpostas pessoas em operações de comércio exterior, como meio de dificultar a verificação da origem dos recursos aplicados, ou dos responsáveis por infração à legislação em vigor' (artigo 1º, §1º); constando do artigo 7º, §§, o trato das hipóteses de liberação da mercadoria mediante caução, conforme previsto no artigo 68, caput, e parágrafo único, da MP 2.158-35/2001. 5. Posteriormente, a IN RFB 1.169/2011, igualmente disciplinando o artigo 68 da MP 2.158-35/2001, estabelecendo procedimento especial de controle aplicável a 'toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído.' Tal instrumento, mais amplo do que a IN SRF 228/2002, aplica-se não apenas para apurar 'origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor' do importador, mas, ainda, 'toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído' (artigo 1º). O artigo 2º, assim, prevê, de forma exemplificativa, hipóteses de perdimento então abrangidas. O artigo 5º, por sua vez, dispõe que 'a mercadoria submetida ao procedimento especial de controle de que trata esta*

*Instrução Normativa ficará retida até a conclusão do correspondente procedimento de fiscalização', sem prever possibilidade de liberação mediante caução. A ausência de tal previsão de liberação, então, é utilizada para justificar a retenção das mercadorias até o final do procedimento, no caso concreto. 6. Todavia, o parágrafo único do artigo 68 da MP 2.158-35/2001 deixa claro que cabe à RFB dispor sobre 'o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal'; a indicar que o legislador previu, sim, o direito à liberação mediante caução, cabendo apenas à autoridade fiscal tratar das situações, o que, não tendo sido feita pela IN RFB 1.169/2001, faz prevalecer, na omissão do texto superveniente, a disposição contida na IN SRF 228/2002; valendo lembrar que tal disposição normativa foi declarada válida à luz da legislação de regência pela jurisprudência: RESP 1.105.931, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJU 10/02/2011; AMS 2007.61.09.007332-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 17/11/2009.*

*7. Agravo inominado desprovido." (grifei)*

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, 12 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002076-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002076-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00426621820124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra recebimento de embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo (f. 28).

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 as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu esta Turma, no julgamento do AI 2007.03.00.088562-2, DJU 08.07.08:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade 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. 2. Caso em que pleiteado o reconhecimento da prescrição, sem atentar para o fato de que a constituição definitiva do crédito tributário deve ser demonstrada com a juntada do comprovante de entrega da DCTF, inexistente nos autos, o que revela a necessidade de dilação probatória,**

*incompatível com a via excepcional da exceção de pré-executividade. 3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável. Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde se manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada. 4. No tocante aos artigos 620 do Código de Processo Civil, e 112, II e IV, e 108, ambos do Código Tributário Nacional, não se prestam a viabilizar a defesa das proposições que, pelos fundamentos anteriormente destacados, são impróprias no âmbito da exceção de pré-executividade ou de manifesta improcedência. 5. Precedentes."*

Como se observa, a pretensão da agravante de afastar a aplicação do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, é manifestamente despida de plausibilidade jurídica, colidindo frontalmente com a jurisprudência consagrada. Ademais, ainda que garantida a execução fiscal, deve-se observar outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que não se verifica no caso concreto.

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, 12 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034368-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : METALURGICA NAKAYONE LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 03.00.01046-1 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que manteve o bloqueio eletrônico de valores financeiros (BACENJUD), "*considerando que a requerente em oportunidade anterior já aderiu a parcelamento e depois descumpriu, os desbloqueios neste feito serão parciais e proporcionais aos pagamentos que forem sendo efetivados, à razão dos valores pagos*" (f. 127).

Alegou, em suma, a agravante, que: **(1)** em 20003, após o ajuizamento da execução fiscal, aderiu ao parcelamento da Lei 10.684/03, do qual foi excluída em 2009; assim que soube da exclusão aderiu ao parcelamento da Lei 11.941/09, do qual foi excluída sem nenhum motivo, oportunidade em que foi requerido o bloqueio eletrônico e "*diante do bloqueio de valores em sua conta corrente, a agravante realizou novo parcelamento e requereu o desbloqueio dos valores*" (f. 05); **(2)** são descabidas as alegações de que a agravante faz adesão ao parcelamento e depois deixa de cumpri-lo, pois apesar de ter sido excluída do parcelamento da Lei 11.941/09 não deixou de recolher as parcelas, conforme se verifica às f. 97/8 dos autos originários, copiada às f. 109/10; **(3)** aderiu, ainda, a outro parcelamento, na tentativa de desbloquear sua conta, cujo valor das parcelas é de R\$ 4.575,07; **(4)** a decisão agravada deixou de observar os princípios da menor onerosidade e da isonomia, além de ferir o disposto no artigo

151, VI do CTN, que dispõe que o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito; e (5) a manutenção da penhora acarreta efeito análogo ao pagamento à vista, já que houve penhora de 100% do valor do débito, pois implica desapossamento imediato do montante penhorado, privando o titular de todos os direitos atinentes ao domínio, acarretando inúmeros prejuízos.

A PFN apresentou contraminuta pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em casos análogos, já se decidiu nos seguintes termos:

*"No mérito, o que se verifica é que existem disposições expressas, consubstanciadas nos artigos 11, I, da Lei nº 11.941/09, e 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09, no sentido de que os parcelamentos, em exame, "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada" e "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal".*

*Existe, pois, expressa previsão, na legislação específica de regência do parcelamento, assim como no ato regulamentador, acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas, quaisquer que sejam, inclusive o dinheiro em espécie.*

*Evidente que, em se tratando de dinheiro, e ainda em valor integral correspondente à dívida executada, o parcelamento mensal não interessa ao Fisco e isto foi retratado na disposição legal, que determina a manutenção de garantia existente. O parcelamento não é direito absoluto e unilateral do contribuinte, mas direito a ser exercido, nos termos da lei, com suas exigências e restrições. Nem ao devedor certamente interessa, economicamente, o parcelamento mensal com manutenção da garantia integral da dívida em dinheiro, daí porque, conciliando interesses, ter sido prevista a alternativa do pagamento com redução de encargos, observados os requisitos legais específicos. Fora de tais parâmetros de resolução imediata do conflito de interesses, o que exige a lei é a manutenção da garantia, persista ou não o parcelamento, vinculada à execução fiscal, cujo curso pode, ou não, ser suspenso, conforme o caso.*

*Em se tratando da suspensão do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 1.086.881, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 16/04/2009, decidiu que "Concedido o parcelamento antes da propositura da execução fiscal, tem-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a ausência de título executivo apto a embasar a execução fiscal".*

*O efeito suspensivo exige, portanto, pedido e concessão até porque, previsto em lei, a verificação dos respectivos requisitos, pela autoridade fiscal, é essencial, exigindo, pois, convergência de atos, o pedido e o deferimento fiscal, e não apenas o ato unilateral do contribuinte para impedir a exigibilidade fiscal ou o regular curso da execução fiscal, com os respectivos efeitos legais.*

*A propósito, assim decidiu a Turma:*

*AG nº 2010.03.00.004335-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, sessão de 20/05/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENHORA. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO. NTN-B. TERMO DE PENHORA NÃO LAVRADO. OMISSÃO DA EXECUTADA. PENHORA DE VALOR A SER LEVANTADO EM OUTRA AÇÃO. ALEGAÇÃO DE ADESÃO A PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA GARANTIA. ARTIGO 11, I, DA LEI Nº 11.941/2009. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Caso em que não houve substituição de penhora, pois existente mera nomeação de bens, com a qual concordou a agravada, todavia sem que fosse lavrado termo de penhora, por omissão da executada em comparecer em Juízo para a respectiva assinatura, o que gerou, depois de 18 meses sem formalização da garantia, o requerimento fazendário de constrição de valor, depositado em autos de mandado de segurança, antes de efetuado o seu levantamento pela executada. 2. O ato inicial, pelo qual o contribuinte manifesta seu interesse de aderir ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, não configura causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário nem suspende o curso da execução fiscal, de modo a impedir a penhora, até porque, no caso dos autos, a informação da adesão somente foi produzida depois de formalizada a garantia vinculada à execução fiscal. Caso em que o procedimento aguardava providências do contribuinte e, antes disto foi efetuada a penhora que, assim, deve ser mantida nos termos do artigo 11, I, da Lei nº 11.941/2009, impedindo, pois, o seu levantamento. 3. Agravo de instrumento desprovido, para restabelecer a penhora no rosto dos autos do MS nº 1999.61.00.026968-0." Necessário, pois, não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas a efetiva prestação de informações, a consolidação da dívida e, enfim, a formalização do acordo para garantir os respectivos efeitos jurídicos, o que não consta tenha ocorrido."*

Sucedendo que, em 11/06/2010, decidiram o Congresso Nacional e o Presidente da República decretar e sancionar a Lei 12.249, cujo artigo 127 expressamente previu que:

**"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamento s previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.**

**Parágrafo único. A indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, poderá ser instada a qualquer tempo pela administração tributária."**

A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte.

A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada.

**Na espécie**, a penhora eletrônica foi pedida em **23/01/2012** (f. 87), deferida em **22/05/2012** (f. 89) e efetivada em **19/06/2012** (f. 90/1), gerando o pleito de levantamento do numerário em **29/06/2012** (f. 103/8), com base em parcelamento requerido somente em **22/06/2012** (f. 111/3), o qual, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora, não basta para produzir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Estando estabelecida a garantia nos autos, a mera adesão a acordo de parcelamento, em data posterior, não permite levantar o numerário alcançado por ato processual consumado regularmente na execução fiscal que, configurando garantia exigida, propicia o oportuno exercício do direito de defesa pelo executado, não havendo que se cogitar, por fim, em ofensa a qualquer dos princípios invocados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014440-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014440-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS HURTADO BOTELHO  
ADVOGADO : EDSON FRANCISCATO MORTARI  
INTERESSADO : H BOTELHO ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00028261320054036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTONIO CARLOS HURTADO BOTELHO, em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, albergando o entendimento de que o recurso era manifestamente improcedente.

Alega o embargante, em síntese, que: a) ocorreu a prescrição, pois a demora inerente aos mecanismos da justiça não pode beneficiar exclusivamente o credor; b) o nome do embargante não consta da CDA; c) a Fazenda Nacional não requereu o redirecionamento da execução fiscal; d) a empresa executada encerrou regularmente suas atividades, com a devida baixa na Junta Comercial.

Requer seja aclarada a ofensa, omissão e contradição ao CPC e Lei de Execução Fiscal, pois há nulidade

insanável, uma vez que se discute a prescrição em relação ao sócio e não a empresa executada.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

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

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

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

Por fim, ressalte-se que a questão da ilegitimidade não foi objeto da decisão agravada nem da decisão embargada, razão pela qual incabível a apreciação neste momento processual.

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

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 04 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089980-89.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089980-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.00.024885-8 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu apelação tão somente no efeito devolutivo, em sede de mandado de segurança.

À fl. 455, negou-se seguimento ao recurso.

Às fls. 457/461, a agravante interpôs agravo, com fulcro no art. 557, § 1º, CPC.

À fl. 464, reconsiderou-se a decisão anteriormente prolatada, restando prejudicado, portanto, o agravo de fls. 457/461.

Decido.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar, em decorrência da manifesta perda superveniente de seu objeto com o julgamento da apelação supra citada, com decisão disponibilizada em 6/12/2012 (fls. 505/508).

Ante o exposto, **nego seguimento** aos agravos de instrumento e de fls. 457/461, eis que prejudicados, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2013.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016306-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : OLIVATO COM/ DE BEBIDAS LTDA e outros  
: RUTH MAFFEI RODRIGUES OLIVATO  
: JOAO OLIVATO e outro  
: HELOISA HELENA RODRIGUES OLIVATO  
ADVOGADO : ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00028-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Em face da informação de f.494, republique-se a decisão de f. 491.

São Paulo, 04 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016306-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : OLIVATO COM/ DE BEBIDAS LTDA e outros  
: RUTH MAFFEI RODRIGUES OLIVATO  
: JOAO OLIVATO e outro  
: HELOISA HELENA RODRIGUES OLIVATO  
ADVOGADO : ARMANDO AUGUSTO SCANAVEZ  
EMBARGADO : V. ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 03.00.00028-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Tendo em vista a juntada do voto vencido pelo Des. Fed. MÁRCIO MORAES, julgo prejudicados os embargos de declaração, opostos que foram exclusivamente para alcançar a finalidade, ora satisfeita.

Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

2012.03.00.031548-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : R V  
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL  
AGRAVADO : M P F  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA  
PARTE RÉ : I D O R D T I  
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL  
PARTE RÉ : U T D S e o  
: M A B  
: J E D P A  
: M L S M  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108507820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão de recebimento de inicial de ação civil pública por improbidade administrativa, objetivando apurar irregularidade na contratação do INSTITUTO DE ORGANIZAÇÃO RACIONAL DO TRABALHO - IDORT, para prestação de serviços ao CREA/SP, com dispensa de licitação, atribuindo ao réu ROBERTO VENOSA a responsabilidade por ter participado ativamente do ato, inclusive assinando o respectivo contrato, a qual foi lavrada nos seguintes termos (f. 30/56):

"(...)

*O cerne do processo é saber se houve ato improbidade na dispensa do procedimento licitatório para contratação de solução de informática.*

*Porém, é importante lembrar, que a teor do artigo 17, § 8º, da Lei de Improbidade, nesta fase, o juiz, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, rejeitará a ação; o que equivale a dizer que o juiz rejeitará a ação se houver demonstração cabal que não permita dúvidas. Se existir lastro mínimo de atos ímprobos, a petição inicial será recebida e o processo terá continuidade.*

*Passo a análise dos argumentos lançados nas manifestações iniciais, com o registro de que muitas questões suscitadas referem-se ao próprio mérito, mas tomando se em conta a fase processual de recebimento ou rejeição da inicial, estas não serão profundamente enfrentadas.*

#### **1- PRELIMINARES**

(...)

#### **1.2- ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO RÉU ROBERTO VENOSA (INSTITUTO DE ORGANIZAÇÃO RACIONAL DO TRABALHO - IDORT e de ROBERTO VENOSA)**

*A petição inicial não teria trazido nenhuma imputação específica em relação ao Presidente do IDORT. Logo, não poderia ser incluído no pólo passivo da demanda.*

*A preliminar suscitada confunde-se com o próprio mérito. O reconhecimento da ilegitimidade pressuporia ausência de tipicidade do ato que lhe está sendo imputado.*

*Como já mencionado, a autorização legal para o recebimento da petição inicial exige, apenas, a existência indícios da prática de atos de improbidade, ou seja, elementos mínimos que possibilitem a formação de um juízo de suspeita ou suposição acerca da prática dos atos narrados na petição inicial.*

*Não se exige a comprovação cabal e exaustiva da prática do ato e de todas as conseqüências daí advindas, porquanto tal certeza somente se mostra indispensável no momento da sentença.*

*Na perspectiva de indícios, conforme salientado na decisão proferida no agravo de instrumento, "[...] o Presidente do IDORT, ao assinar o contrato com o CREA/SP, depois de proposta feita pela sua Vice-Presidência de Projetos Especiais, não poderia escusar-se no sentido de desconhecer, considerado o objeto do contrato, a sua capacidade financeira e técnica para sua execução no valor proposto. Trata-se de fato inerente ao exercício da função, saber o seu Presidente o que o IDORT pode fazer e que custo, inclusive se aquele oferecido por seu Vice-Presidente era realizável ou se, como afirmado pelo Ministério Público Federal, houve*



o propósito de apenas garantir a contratação direta, sem licitação, para, depois de contratado, ser o preço reavaliado, com aditamentos e subcontratação, gerando dano ao Erário [ ... ]. Cabe à defesa, na fase que é própria, demonstrar, se for o caso, a existência de fatos diversos dos apontados pela acusação e que, efetiva e razoavelmente, permitam afastar a configuração inicial do ilícito, em seu aspecto objetivo e subjetivo, conforme narrativa acusatória e prova juntada aos autos [ ... ]". (fls. 2152-2153). (...)" (grifei)

Contra a decisão, alegou o agravante que é parte ilegítima, pois: (1) "o Ministério Público apenas menciona na inicial o nome de ROBERTO VENOSA SEM explicitar as razões pelas quais este deveria figurar no pólo passivo do feito, SEM ao menos atribuir-lhe condutas específicas que justificariam a sua inserção, alegando apenas que este deveria ser responsabilizado por ter firmado o contrato na qualidade de representante do Instituto" (f. 07); (2) "a sua assinatura se deu apenas na qualidade de Presidente do IDORT, o que não implica, por si só, na existência de qualquer conduta ilegal ou ímproba que justifique minimamente a sua permanência no pólo passivo da presente demanda" (f. 08); (3) jamais poderia ser-lhe dispensado tratamento mais rigoroso, em comparação com a conduta da parecerista Márcia Lagrozam Sampaio; (4) como engenheiro civil, não poderia ter conhecimento de qualquer irregularidade na contratação, tendo agido com absoluta boa-fé; (5) o IDORT já havia prestado serviços semelhantes em outras instituições; (6) não auferiu nenhum benefício direto ou indireto, pois o cargo de Presidente do IDORT sequer era remunerado; (7) é inaplicável a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, pois ausentes os requisitos do artigo 50 do Código Civil; e (8) a ausência de "fundamento fático e jurídico" para a sua inclusão no pólo passivo configura "flagrante bis in idem".

O agravado apresentou contraminuta, alegando, em suma, que deve ser mantida a decisão originária, pois há indícios suficientes de autoria do ato ímprobo em relação ao agravante (f. 185/9).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência é firme no sentido de que a Lei 8.429/92 exige, para o recebimento da inicial, tão somente a existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade administrativa (artigo 17, § 6º), não exigindo, pois, a presença de elementos para a formação de um juízo de condenação, próprio do julgamento ao final, depois da regular defesa e instrução do processo.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**AGA nº 730230, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU de 07.02.08, p. 01: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LICITAÇÃO. CONTRATO. IRREGULARIDADE PRATICADA POR PREFEITO. ART. 17, § 6º, LEI 8.429/92. CONCEITO DE PROVA INDICIÁRIA. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO ATO CONFIGURADOS. 1. A constatação pelo Tribunal a quo da assinatura, pelo ex-prefeito, de contratos tidos por irregulares, objeto de discussão em Ação de Improbidade Administrativa, configura "indícios suficientes da existência do ato de improbidade", de modo a autorizar o recebimento da inicial proposta pelo Ministério Público (art. 17, §6º, da Lei 8.429/92). 2. A expressão "indícios suficientes", utilizada no art. 17, §6º, da Lei 8.429/92, diz o que diz, isto é, para que o juiz dê prosseguimento à ação de improbidade administrativa não se exige que, com a inicial, o autor junte "prova suficiente" à condenação, já que, do contrário, esvaziar-se-ia por completo a instrução judicial, transformada que seria em exercício dispensável de duplicação e (re)produção de prova já existente. 3. No âmbito da Lei 8.429/92, prova indiciária é aquela que aponta a existência de elementos mínimos - portanto, elementos de suspeita e não de certeza - no sentido de que o demandado é partícipe, direto ou indireto, da improbidade administrativa investigada, subsídios fáticos e jurídicos esses que o retiram da categoria de terceiros alheios ao ato ilícito. 4. À luz do art. 17, §6º, da Lei 8.429/92, o juiz só poderá rejeitar liminarmente a ação civil pública proposta quando, no plano legal ou fático, a improbidade administrativa imputada, diante da prova indiciária juntada, for manifestamente infundada. 5. Agravo Regimental provido."**

**RESP nº 949822, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 20.09.07, p. 277: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 535 DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES. ART. 17, § 8º, DA LEI Nº 8.492/92. SÚMULA 7/STJ. 1. Não merece conhecimento o recurso especial fundado em alegação genérica ao artigo 535 do Digesto Processual Civil. Aplicação da Súmula 284/STF. 2. Não estando o magistrado convencido da inexistência do ato de improbidade administrativa, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, deve receber a petição inicial da ação civil pública após a manifestação prévia do réu, nos termos do art. 17, § 8º, da Lei nº 8.492/92. 3. Verificada a existência de robustos indícios de irregularidades, a modificação do acórdão recorrido demandaria o reexame fático-probatório, procedimento vedado na instância especial, a teor da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."**

Assim igualmente tem decidido esta Corte e Turma:

**AI 01119707320064030000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, TRF3 CJI 29/03/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - DECISÃO FUNDAMENTADA - EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS. 1 - Afastada a preliminar suscitada relativa a competência para o conhecimento e o julgamento da questão apontada na inicial da ação originária. 2 - A decisão atacada expõe, de forma clara, as razões atinentes ao acolhimento da peça inicial, haja vista que o fez embasado na documentação existente nos autos. 3 - O Juízo de admissibilidade da ação de improbidade administrativa não comporta a análise do mérito em sua inteireza, bastando a existência de indícios para o acolhimento da peça inicial, já que o movimento cognitivo vertical da controvérsia somente poderá ser viabilizado após a consecução de ampla dilação probatória. 4 - Com relação à alegação de ilegitimidade passiva verifico que ante a complexidade dos fatos e da natureza da própria ação não é possível apurar de plano, sendo necessária ampla dilação probatória para afirmar eventual ausência de responsabilidade do recorrente. 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."**

**AI 00303547120094030000, Rel. Juiz Conv. CLAUDIO SANTOS, TRF3 CJI 30/03/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a decisão de recebimento da inicial da ação civil pública de improbidade está condicionada, tão-somente, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (artigo 17, § 6º, da Lei 8.429/92), não sendo, portanto, necessária a presença de elementos que levem, desde já, à convicção da responsabilidade do réu. 2. Consta dos autos que foi realizado o Pregão 027/2004 pela 11ª Brigada de Infantaria Leve do Exército com o fim de aquisição armamento e material de intendência. Verificou-se o pagamento de R\$ 858.152,00 a empresa Gear Technology Equipamentos Táticos de Segurança Ltda referente à entrega do material. 3. O Ministério Público Federal atribui a eventual prática de ato de improbidade administrativa ao agravante, consistente no pagamento antecipado de produtos que, posteriormente, não foram entregues. 4. A leitura da inicial permite identificar as condutas imputadas ao agravante, não havendo, pois, provas e demonstração clara de fatos que permitam, desde já, rejeitar liminarmente a inicial. Para efeito da medida decretada, o conjunto probatório é suficiente, embora, claro, não seja definitivo, pois tem o agravante o direito de produzir toda a prova necessária, na instrução, à demonstração de que a versão acusatória não é verdadeira. 5. A cognição de que se cuida, agora, é a sumária, cautelar e provisória, fundada em elementos de convicção, colhidos em inquérito civil público, dotado de características próprias, validadas pela jurisprudência, inclusive a relacionada à unilateralidade da apuração, contra a qual pode o agravante, sim, deduzir prova inicial, mas que, no caso concreto, não se revelou suficiente para elidir o que foi apurado pelo Ministério Público Federal, cabendo, portanto, na fase de instrução, depois de garantido cautelarmente o resultado útil do processo em curso, o amplo exercício do direito de defesa e contraditório para a apuração definitiva dos fatos em discussão na ação civil pública ajuizada. 6. Agravo de instrumento desprovido."**

A rejeição liminar somente é cabível no caso de "inexistência do ato de improbidade, da im procedência da ação ou da inadequação da via eleita" (artigo 17, § 8º, da Lei 8.429/92), sendo que, na espécie, basta a leitura da inicial para identificar as condutas imputadas, e o exame da documentação para concluir-se pela suficiência dos elementos para o recebimento da inicial em relação ao agravante ROBERTO VENOSA, sem que, em contrapartida, estejam configuradas as hipóteses de rejeição liminar.

A propósito, as condutas do agravante, passíveis de serem consideradas como atos de improbidade, foram examinadas no AI 0016979-66.2010.4.03.0000 (2010.03.00.016979-4), de relatoria do Des. Federal CARLOS MUTA, para manter medida liminar de indisponibilidade de bens e direitos, cujos fundamentos são adotados, no que pertinentes, como razões de decidir para, igualmente, deferir a inicial com relação a ROBERTO VENOSA, afastando a hipótese de ilegitimidade passiva:

"(...)

**Em relação ao agravado Roberto Venosa, Presidente do IDORT, a ação civil pública atribui-lhe a assinatura do "Contrato de Aquisição de Sistema Corporativo de Gestão", junto com o então Presidente do CREA/SP, o agravado anteriormente mencionado (f. 36 e 48/9).**

**As incursões do IDORT na demonstração de que a sua contratação para tal serviço teria amparo legal, inclusive através de dispensa de licitação, partiram da iniciativa direta de órgãos diretivos daquele instituto, como restou demonstrado pela proposta, oferecida após o contato do assistente técnico, com sugestão e fundamentação jurídica para a dispensa da licitação, além de certidões e outros documentos (f. 479/517), subscrita pelo Vice-Presidente de Projetos Especiais.**

**O Presidente do IDORT, ao assinar o contrato com o CREA/SP, depois de proposta feita pela sua Vice-Presidência de Projetos Especiais, não poderia escusar-se no sentido de desconhecer, considerado o objeto do**

contrato, a sua capacidade financeira e técnica para sua execução no valor proposto. Trata-se de fato inerente ao exercício da função, saber o seu Presidente o que o IDORT pode fazer e a que custo, inclusive se aquele oferecido por seu Vice-Presidente era realizável ou se, como afirmado pelo Ministério Público Federal, houve o propósito de apenas garantir a contratação direta, sem licitação, para, depois de contratado, ser o preço reavaliado, com aditamentos e subcontratação, gerando dano ao Erário.

Nos autos existe, pois, na cognição sumária aqui efetuada para fins de indisponibilidade patrimonial, narrativa lógica e consistente, que se encontra fundada em prova suficiente, indicativa de liame subjetivo - cujo exame, em caráter definitivo, cabe depois de regular instrução - entre conduta e resultado narrado como ilícito na medida em que, violando a regra de licitação, gerou dano ao Erário, por frustrar a concorrência e, mais, gerar dispêndios após a contratação e para garantir a execução do serviço.

Cabe à defesa, na fase que é própria, demonstrar, se for o caso, a existência de fatos diversos dos apontados pela acusação e que, efetiva e razoavelmente, permitam afastar a configuração inicial do ilícito, em seu aspecto objetivo e subjetivo, conforme narrativa acusatória e prova juntada aos autos.

No entanto, para este juízo sumário, revelam-se presentes ambos os requisitos da medida ora pleiteada, seja a relevância jurídica do pedido, fumus boni iuris na alegação de prática de ato de improbidade administrativa com dano ao Erário, seja o periculum in mora, conforme anteriormente enunciado quanto aos co-agravados, para fins de autorizar a indisponibilidade em garantia à eficácia do futuro e eventual provimento condenatório. (...)"

.....  
"(...)

No tocante a ROBERTO VENOSA, Presidente do IDORT, e JOSÉ EDUARDO DE PAULA ALONSO, Presidente do CREA/SP, por terem assinado o "Contrato de Aquisição de Sistema Corporativo de Gestão"; o primeiro, certamente, tendo conhecimento da limitação técnica e financeira do instituto, em razão do próprio cargo; e o segundo, se não estivesse a par da falta de condições do instituto contratado, por não ter adotado as devidas cautelas e descuidando das obrigações inerentes às funções do administrador público, no sentido de obter prova da capacitação do contratado para a prestação dos serviços. É possível verificar, desde já, fortes indícios de que os réus Roberto Venosa e José Eduardo não apenas deram causa ao ilícito, dolosa ou culposamente, como também atuaram para que a situação se perpetuasse no decorrer do prazo contratual, com pagamento e recebimento de valores sem a devida contraprestação, aditamentos e subcontratação, em afronta à legislação específica, às próprias cláusulas contratuais e aos princípios constitucionais que regem a administração pública.

(...)

A suposta ilegitimidade passiva ad causam de Roberto Venosa é matéria que se confunde com o próprio mérito, todavia, é incontroverso que exercia o cargo de Presidente do IDORT na época, motivo pelo qual os atos decisórios praticados pelo instituto presumem-se ter sua participação ou, no mínimo, sua anuência, o que aponta para sua legitimidade.

(...)" (grifei)

Tais fatos apontam a participação do Presidente do IDORT nos fatos narrados pela inicial, cuja imputação como de improbidade administrativa dependerá da apuração e comprovação dos indícios, em regular instrução, sendo, assim, manifestamente inviável reconhecer, de logo, que não houve qualquer ato de improbidade para fins de indeferimento da inicial.

A base indiciária, e não a condenatória, é a que respaldou a decisão agravada, estando devidamente fundamentado, a partir do narrado e contido nos elementos coligidos, o recebimento da inicial para regular processamento da ação de improbidade administrativa quanto ao agravante.

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.

Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21280/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004390-22.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : TV OMEGA LTDA  
ADVOGADO : RIOLANDO DE FARIA GIÃO JUNIOR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
No. ORIG. : 00043902220034036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013932-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013932-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UBB PREV PREVIDENCIA COMPLEMENTAR e outro  
: MULTIPLA MULTIENTRESAS DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR  
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro  
No. ORIG. : 00139325420094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011718-33.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011718-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : DELTA AIR LINES INC

ADVOGADO : RICARDO BERNARDI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00117183320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024796-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024796-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : STAMP PRE FABRICADOS ARQUITETONICOS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00247965420094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002769-35.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00027693520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012691-45.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012691-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : WHIRLPOOL S/A  
ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00126914520094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009657-90.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ABADIA LUCIA PIGNATTI ANTONELLI  
ADVOGADO : RODRIGO VITAL e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00096579020084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017470-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.017470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM  
ADVOGADO : RAPHAEL RABELO CUNHA MELO e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
APELADO : VERA LUCIA GORDILHO MARTINHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE RICARDO BIAZZO SIMON  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174705320034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se, com urgência, as partes de que foi fixada a data de 21 de março de 2013, às 14:00 hs, para julgamento do presente feito.  
Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 8638/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030753-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030753-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/153  
INTERESSADO : JOAO MARCIO BARBOZA LIMA  
ADVOGADO : DANIEL HENRIQUE FARIA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. EXAME DA OAB. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DA SEGUNDA FASE. MAJORAÇÃO DA NOTA PELA PRÓPRIA ENTIDADE PROFISSIONAL. OBTENÇÃO DE NOTA MÍNIMA PARA APROVAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO RECONHECIDO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma

matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes do STJ e STF. Embargos de declaração conhecidos, porém rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004531-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO  
AGRAVADO : IOGURFRUT IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 189/191  
No. ORIG. : 04.00.00464-7 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021834-  
25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021834-1/SP



RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.50/53  
INTERESSADO : TASK AUTOMACAO INDL/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2003.61.03.000408-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, porém rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030581-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : HELIO AKIO IHARA e outro  
AGRAVADO : DROGARIA CRI LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/69  
No. ORIG. : 2007.61.04.003909-9 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044601-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044601-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LJM GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
AGRAVADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO  
PARTE RE' : WILSON SANDOLI e outro  
: LUIS EVANDRO CILLO TADEI  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
PARTE RE' : PRINT LASER GRAFICA E FOTOLITO LTDA e outros  
: MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO CAUSADO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 37, XXI, da CF E À LEI N. 8.666/1993. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO. LEI N. 8.429/1992.

A Constituição Federal, em seu art. 71, confere ao Tribunal de Contas da União o controle externo das contas dos administradores públicos da administração indireta (inciso II), na qual se incluem as autarquias.

A Lei n. 8.666/1993 prevê a obrigatoriedade do procedimento de licitação para as autarquias, em seu artigo 1º, parágrafo único.

O artigo 1º da Lei n. 8.429/1992 prevê a possibilidade de aplicação da referida lei às autarquias, tendo em vista que se cuida, em tese, de atos praticados por agente público contra a administração indireta.

A ação para ressarcimento do Erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 26210, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 4/9/2008, DJe 9/10/2008) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 718.321/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009).

Constatados indícios de irregularidades nos contratos firmados entre a Ordem dos Músicos (OMB/SP) e as empresas de prestação de serviços de impressão requeridas, eis que os serviços foram contratados sem licitação, em desacordo com o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a Lei 8.666/1993.

As quantidades descritas no contrato não correspondem ao total de serviços descritos no relatório de auditoria da

Macro Auditoria nem no relatório apresentado pelo TCU.

Ofende a moralidade administrativa o contrato que proporciona a confusão entre o fiscalizador e o fiscalizado da Administração Pública, na medida em que os representantes legais das empresas contratadas exerciam a função de fiscais da autarquia contratante até março de 2009.

As notas fiscais apresentadas foram assinadas por pessoa que exercia a função de faxineira da autarquia, a qual afirmou não ter conferido os materiais entregues pelas contratadas com as notas fiscais respectivas.

Cabível a inclusão do recorrente na ação em que se apura a ocorrência de improbidade (Lei 8.429/1992, art. 10 e incisos), bem a medida cautelar de indisponibilidade de seus bens (art. 7º, *caput* e parágrafo único).

Agravo de instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044602-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044602-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI
ADVOGADO	: RICARDO MOURCHED CHAHOUD
AGRAVADO	: Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO	: JATYR DE SOUZA PINTO NETO
PARTE RE'	: WILSON SANDOLI e outro
	: LUIS EVANDRO CILLO TADEI
ADVOGADO	: FABIANO SALINEIRO
PARTE RE'	: LJM GRAFICA E EDITORA LTDA e outros
	: PRINT LASER GRAFICA E FOTOLITO LTDA
	: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI
ADVOGADO	: RICARDO MOURCHED CHAHOUD
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO CAUSADO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 37, XXI, da CF E À LEI N. 8.666/1993. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO. LEI N. 8.429/1992. A Constituição Federal, em seu art. 71, confere ao Tribunal de Contas da União o controle externo das contas dos administradores públicos da administração indireta (inciso II), na qual se incluem as autarquias. A Lei n. 8.666/1993 prevê a obrigatoriedade do procedimento de licitação para as autarquias, em seu artigo 1º, parágrafo único.

O artigo 1º da Lei n. 8.429/1992 prevê a possibilidade de aplicação da referida lei às autarquias, tendo em vista que se cuida, em tese, de atos praticados por agente público contra a administração indireta.

A ação para ressarcimento do Erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 26210, Relator Ministro Ricardo Lewandowski,

Tribunal Pleno, julgado em 4/9/2008, DJe 9/10/2008) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 718.321/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009).

Constatados indícios de irregularidades nos contratos firmados entre a Ordem dos Músicos (OMB/SP) e as empresas de prestação de serviços de impressão requeridas, eis que os serviços foram contratados sem licitação, em desacordo com o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a Lei 8.666/1993.

As quantidades descritas no contrato não correspondem ao total de serviços descritos no relatório de auditoria da Macro Auditoria nem no relatório apresentado pelo TCU.

Ofende a moralidade administrativa o contrato que proporciona a confusão entre o fiscalizador e o fiscalizado da Administração Pública, na medida em que os representantes legais das empresas contratadas exerciam a função de fiscais da autarquia contratante até março de 2009.

As notas fiscais apresentadas foram assinadas por pessoa que exercia a função de faxineira da autarquia, a qual afirmou não ter conferido os materiais entregues pelas contratadas com as notas fiscais respectivas.

Cabível a inclusão do recorrente na ação em que se apura a ocorrência de improbidade (Lei 8.429/1992, art. 10 e incisos), bem a medida cautelar de indisponibilidade de seus bens (art. 7º, *caput* e parágrafo único).

Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044603-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044603-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PRINT LASER GRAFICA E FOTOLITO LTDA  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
AGRAVADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO  
PARTE RE' : WILSON SANDOLI e outro  
: LUIS EVANDRO CILLO TADEI  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
PARTE RE' : LJM GRAFICA E EDITORA LTDA e outros  
: MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO CAUSADO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 37, XXI, da CF E À LEI N. 8.666/1993. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO. LEI N. 8.429/1992. A Constituição Federal, em seu art. 71, confere ao Tribunal de Contas da União o controle externo das contas dos administradores públicos da administração indireta (inciso II), na qual se incluem as autarquias.

A Lei n. 8.666/1993 prevê a obrigatoriedade do procedimento de licitação para as autarquias, em seu artigo 1º, parágrafo único.

O artigo 1º da Lei n. 8.429/1992 prevê a possibilidade de aplicação da referida lei às autarquias, tendo em vista que se cuida, em tese, de atos praticados por agente público contra a administração indireta.

A ação para ressarcimento do Erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 26210, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 4/9/2008, DJe 9/10/2008) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 718.321/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009).

Constatados indícios de irregularidades nos contratos firmados entre a Ordem dos Músicos (OMB/SP) e as empresas de prestação de serviços de impressão requeridas, eis que os serviços foram contratados sem licitação, em desacordo com o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a Lei 8.666/1993.

As quantidades descritas no contrato não correspondem ao total de serviços descritos no relatório de auditoria da Macro Auditoria nem no relatório apresentado pelo TCU.

Ofende a moralidade administrativa o contrato que proporciona a confusão entre o fiscalizador e o fiscalizado da Administração Pública, na medida em que os representantes legais das empresas contratadas exerciam a função de fiscais da autarquia contratante até março de 2009.

As notas fiscais apresentadas foram assinadas por pessoa que exercia a função de faxineira da autarquia, a qual afirmou não ter conferido os materiais entregues pelas contratadas com as notas fiscais respectivas.

Cabível a inclusão do recorrente na ação em que se apura a ocorrência de improbidade (Lei 8.429/1992, art. 10 e incisos), bem a medida cautelar de indisponibilidade de seus bens (art. 7º, caput e parágrafo único).

Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044604-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044604-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI
ADVOGADO	: RICARDO MOURCHED CHAHOUD
AGRAVADO	: Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO	: JATYR DE SOUZA PINTO NETO
PARTE RE'	: WILSON SANDOLI e outro
	: LUIS EVANDRO CILLO TADEI
ADVOGADO	: FABIANO SALINEIRO
PARTE RE'	: PRINT LASER GRAFICA E FOTOLITO LTDA e outros
	: MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI
	: LJM GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO	: RICARDO MOURCHED CHAHOUD
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPROBIDADE

ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO CAUSADO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 37, XXI, da CF E À LEI N. 8.666/1993. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO. LEI N. 8.429/1992.

A Constituição Federal, em seu art. 71, confere ao Tribunal de Contas da União o controle externo das contas dos administradores públicos da administração indireta (inciso II), na qual se incluem as autarquias.

A Lei n. 8.666/1993 prevê a obrigatoriedade do procedimento de licitação para as autarquias, em seu artigo 1º, parágrafo único.

O artigo 1º da Lei n. 8.429/1992 prevê a possibilidade de aplicação da referida lei às autarquias, tendo em vista que se cuida, em tese, de atos praticados por agente público contra a administração indireta.

A ação para ressarcimento do Erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 26210, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 4/9/2008, DJe 9/10/2008) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 718.321/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009).

Constatados indícios de irregularidades nos contratos firmados entre a Ordem dos Músicos (OMB/SP) e as empresas de prestação de serviços de impressão requeridas, eis que os serviços foram contratados sem licitação, em desacordo com o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a Lei 8.666/1993.

As quantidades descritas no contrato não correspondem ao total de serviços descritos no relatório de auditoria da Macro Auditoria nem no relatório apresentado pelo TCU.

Ofende a moralidade administrativa o contrato que proporciona a confusão entre o fiscalizador e o fiscalizado da Administração Pública, na medida em que os representantes legais das empresas contratadas exerciam a função de fiscais da autarquia contratante até março de 2009.

As notas fiscais apresentadas foram assinadas por pessoa que exercia a função de faxineira da autarquia, a qual afirmou não ter conferido os materiais entregues pelas contratadas com as notas fiscais respectivas.

Cabível a inclusão do recorrente na ação em que se apura a ocorrência de improbidade (Lei 8.429/1992, art. 10 e incisos), bem a medida cautelar de indisponibilidade de seus bens (art. 7º, caput e parágrafo único).

Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017120-55.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017120-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCINEA FRANCISCA NUNES  
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/79

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021531-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : JULIANA MARTINS TEIXEIRA  
ADVOGADO : JULIANA MARTINS TEIXEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00215314420094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

2009.61.00.021879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/183  
INTERESSADO : FRANCISCO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JULIO CESAR LARA GARCIA e outro  
No. ORIG. : 00218796220094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.
5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.
6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.
7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.
8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
9. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

2010.03.00.000168-8/SP



RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : WILSON SANDOLI  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
AGRAVADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO  
PARTE RE' : PRINT LASER GRAFICA E FOTOLITO LTDA  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
PARTE RE' : LUIS EVANDRO CILLO TADEI  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
PARTE RE' : MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI e outro  
: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
PARTE RE' : LJM GRAFICA E EDITORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO CAUSADO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 37, XXI, da CF E À LEI N. 8.666/1993. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO. LEI N. 8.429/1992. A Constituição Federal, em seu art. 71, confere ao Tribunal de Contas da União o controle externo das contas dos administradores públicos da administração indireta (inciso II), na qual se incluem as autarquias. A Lei n. 8.666/1993 prevê a obrigatoriedade do procedimento de licitação para as autarquias, em seu artigo 1º, parágrafo único. O artigo 1º da Lei n. 8.429/1992 prevê a possibilidade de aplicação da referida lei às autarquias, tendo em vista que se cuida, em tese, de atos praticados por agente público contra a administração indireta. A ação para ressarcimento do Erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 26210, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 4/9/2008, DJe 9/10/2008) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 718.321/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009). Constatados indícios de irregularidades nos contratos firmados entre a Ordem dos Músicos (OMB/SP) e as empresas de prestação de serviços de impressão requeridas, eis que os serviços foram contratados sem licitação, em desacordo com o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a Lei 8.666/1993. As quantidades descritas no contrato não correspondem ao total de serviços descritos no relatório de auditoria da Macro Auditoria nem no relatório apresentado pelo TCU. Ofende a moralidade administrativa o contrato que proporciona a confusão entre o fiscalizador e o fiscalizado da Administração Pública, na medida em que os representantes legais das empresas contratadas exerciam a função de fiscais da autarquia contratante até março de 2009. As notas fiscais apresentadas foram assinadas por pessoa que exercia a função de faxineira da autarquia, a qual afirmou não ter conferido os materiais entregues pelas contratadas com as notas fiscais respectivas. Cabível a inclusão do recorrente na ação em que se apura a ocorrência de improbidade (Lei 8.429/1992, art. 10 e incisos), bem a medida cautelar de indisponibilidade de seus bens (art. 7º, *caput* e parágrafo único). Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

2010.03.00.000169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LUIS EVANDRO CILLO TADEI  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
AGRAVADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP  
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO  
PARTE RE' : WILSON SANDOLI  
ADVOGADO : FABIANO SALINEIRO  
PARTE RE' : PRINT LASER GRAFICA E FOTOLITO LTDA e outros  
: MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI  
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD  
PARTE RE' : LJM GRAFICA E EDITORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO DE DANO CAUSADO À ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - CONSELHO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. CONTRAÇÃO DE SERVIÇOS GRÁFICOS. AUSÊNCIA DE LICITAÇÃO. OFENSA AO ART. 37, XXI, da CF E À LEI N. 8.666/1993. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO. LEI N. 8.429/1992.

A Constituição Federal, em seu art. 71, confere ao Tribunal de Contas da União o controle externo das contas dos administradores públicos da administração indireta (inciso II), na qual se incluem as autarquias.

A Lei n. 8.666/1993 prevê a obrigatoriedade do procedimento de licitação para as autarquias, em seu artigo 1º, parágrafo único.

O artigo 1º da Lei n. 8.429/1992 prevê a possibilidade de aplicação da referida lei às autarquias, tendo em vista que se cuida, em tese, de atos praticados por agente público contra a administração indireta.

A ação para ressarcimento do Erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 26210, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 4/9/2008, DJe 9/10/2008) e do Superior Tribunal de Justiça (REsp 718.321/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009).

Constatados indícios de irregularidades nos contratos firmados entre a Ordem dos Músicos (OMB/SP) e as empresas de prestação de serviços de impressão requeridas, eis que os serviços foram contratados sem licitação, em desacordo com o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal e a Lei 8.666/1993.

As quantidades descritas no contrato não correspondem ao total de serviços descritos no relatório de auditoria da Macro Auditoria nem no relatório apresentado pelo TCU.

Ofende a moralidade administrativa o contrato que proporciona a confusão entre o fiscalizador e o fiscalizado da Administração Pública, na medida em que os representantes legais das empresas contratadas exerciam a função de fiscais da autarquia contratante até março de 2009.

As notas fiscais apresentadas foram assinadas por pessoa que exercia a função de faxineira da autarquia, a qual afirmou não ter conferido os materiais entregues pelas contratadas com as notas fiscais respectivas.

Cabível a inclusão do recorrente na ação em que se apura a ocorrência de improbidade (Lei 8.429/1992, art. 10 e incisos), bem a medida cautelar de indisponibilidade de seus bens (art. 7º, *caput* e parágrafo único).

Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007497-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007497-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : BANCO INTERCAP S/A  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.016025-7 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA.

1. Agravo regimental não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005.
2. O acórdão transitado em julgado no mandado de segurança originário reconheceu que a exigibilidade da inscrição em dívida ativa questionada estaria suspensa em razão de liminar concedida na medida cautelar incidental n. 2005.03.00.021126-2, a qual foi julgada extinta sem exame do mérito, por perda superveniente de seu objeto, deixando de existir o motivo da suspensão da exigibilidade do crédito *sub judice*.
3. Alegação de que o acórdão teria reconhecido a suspensão também com base no depósito judicial efetuado nos autos de ação ordinária improcedente, pois o voto menciona haver "fortes indicações" de que os valores foram depositados judicialmente como argumento para corroborar a sua tese de suspensão, mas não como uma segunda razão.
4. Impossibilidade de aferir a manutenção dos mencionados depósitos na ação ordinária face ao trânsito em julgado da decisão nela proferida e à expedição de alvará de levantamento em favor da parte autora, sendo que o agravante não apresentou certidão de objeto e pé atualizada desse processo, a fim de confirmar suas alegações.
5. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024388-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARILEA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIS CARLOS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : DUNA IND/ E COM/ LTDA e outros  
: NORA MARTA GASC DAIREAUX DE KIENITZ  
: ODILIO ALFONSO CRISCUOLO  
: LUCIANO LIMA SANTOS  
: NILSON DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00204577320044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-08.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/87  
INTERESSADO : BENEDITO APARECIDO MIRANDA  
ADVOGADO : JOSÉ INDALÉCIO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00024240820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em

conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.

5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.

6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.

7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

9. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014700-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014700-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG PRACA ARARUVA LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/69  
No. ORIG. : 00112308320094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019604-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019604-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CARVALHO E VEROLA CONSULTORIA LTDA  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092014420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 54, XIV, DA LEI Nº 8.906/1994.

1. Preliminar de não conhecimento do agravo parcialmente acolhida, pois a questão da ilicitude das provas produzidas na ação civil pública de origem não foi discutida perante o Juízo *a quo*, de tal forma que sua análise por esta E. Corte acarretaria indevida supressão de instância.
2. A competência para julgamento de feitos que envolvam a OAB - enquanto pendente de apreciação, junto ao STF, pelo regime de repercussão geral, o RE 595.332, que versa sobre o tema - é da Justiça Federal, de acordo com o que preceitua a jurisprudência mais atualizada acerca do assunto.
3. A Ordem dos Advogados pode propor ação civil pública para defesa de seus interesses, conforme expressa disposição do artigo 54, XIV, da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB).
4. O perigo de dano está em permitir que a agravante continue a prestar consultoria ou assessoria jurídica às pessoas que procuram os seus serviços, desenvolvendo atividades para as quais não tem habilitação e agindo de modo a realizar a captação indevida de clientela.
5. Agravo de instrumento não conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer em parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022954-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GAZETA MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : MARISA CYRELLO ROGGERO e outro  
AGRAVADO : EDITORA JB S/A  
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro  
AGRAVADO : DOCAS INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO LIMOEIRO DE ARAUJO CUNHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00124039419994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE FRAUDE DAS ALIENAÇÕES FEITAS APÓS A INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 185 DO CTN. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LC 118/05. NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO CELEBRADO ENTRE EMPRESAS. NÃO CABIMENTO. INTIMAÇÃO DE EMPRESAS PARA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que, após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (9/6/2005), presumem-se fraudulentas as alienações realizadas depois da inscrição do débito tributário em dívida ativa, nos termos da nova redação do art. 185 do CTN.
2. Ausência dos requisitos para decretação de fraude à execução, pois no momento em as ações foram alienadas fiduciariamente, a alienante não integrava o polo passivo da execução fiscal originária.
3. A possibilidade da decretação de fraude à execução na hipótese de redirecionamento do executivo a corresponsável tributário demanda ao menos a inclusão deste no polo passivo do processo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Incabível a declaração de nulidade do negócio jurídico celebrado entre empresas, devendo a exequente postular as medidas judiciais cabíveis perante o Juízo competente.
5. Impossibilidade de intimação das empresas para apresentação de documentação e informações relacionadas às ações *sub judice*, cabendo à recorrente promover diligências por conta própria ou perante a via judicial adequada e hábil à eventual decretação de quebra de sigilo bancário e fiscal.
6. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038471-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038471-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ANTONIO RENATO PENNA JUNIOR e outros  
: LILIANE JEANNE OLIVARES PENNA  
: JORGE YOUNG IKEZAWA  
: CECILIA MENDES

ADVOGADO : TEREZA KASUE TATEI  
AGRAVADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro  
ADVOGADO : Uniao Federal  
AGRAVADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ADVOGADO : Banco Central do Brasil  
AGRAVADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : SERGIO SOARES BARBOSA e outro  
ADVOGADO : BANCO ITAU S/A  
AGRAVADO : JOSE DE PAULA EDUARDO NETO e outro  
ADVOGADO : BANCO BRADESCO S/A  
AGRAVADO : JOSE ARY DE CAMARGO SALLES NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00274258919954036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA EM FACE DE DIVERSAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA OS ENTES PREVISTOS NO ART. 109 DA CF/1988.

1. Ajuizamento de ação de cobrança objetivando o pagamento de diferenças de correção monetária sobre saldos existentes em contas de poupança.
2. No julgamento da apelação, a Terceira Turma desta Corte reconheceu a incompetência da Justiça Federal para conhecer do pedido em face das instituições financeiras depositárias de caráter privado, a teor do art. 109, da CF/1988, e julgou improcedente os pedidos formulados em face da CEF e do BACEN. Trânsito em julgado da decisão.
3. Apesar de ter sido reconhecida a incompetência absoluta para julgar o feito em relação às instituições privadas, houve apreciação dos pedidos quanto aos demais integrantes do polo passivo (BACEN e a CEF), remanescendo a competência da Justiça Federal.
4. Cumpre aos agravantes, se for o caso, requerer a extração de cópias para ajuizamento de nova demanda. Precedentes.
5. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007200-86.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007200-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/144  
INTERESSADO : LUIZ AUGUSTO FEITOSA  
ADVOGADO : RODRIGO CABRAL FACIN e outro  
No. ORIG. : 00072008620114036100 6 Vr SAO PAULO/SP



## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.
5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.
6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.
7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.
8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
9. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005214-55.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005214-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/85  
INTERESSADO : JOSE FERNANDES DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro  
No. ORIG. : 00052145520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.
5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.
6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.
7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.
8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
9. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006689-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006689-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: PLASMOTEC PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	: ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00480431220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013990-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013990-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LUIS ROBERTO DE CARO SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS RUBENS SANTOS GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TELLURIS ARQUITETURA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 06.00.00118-5 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE CÓPIAS ESSENCIAIS.

1. Agravo legal não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo único do artigo 527, do Código de Processo Civil, com as alterações trazidas pela Lei n. 11.187/2005.
2. Reconhecimento, pela Lei n. 12.249/2010, da suspensão da exigibilidade do crédito tributário incluído no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.
3. Bloqueio de contas bancárias do sócio, ora recorrente, efetivado em 21 e 22 de março de 2012. Adesão da empresa executada ao parcelamento em 26/11/2009, com deferimento e posterior consolidação em 28/7/2011.
4. Agravo de instrumento instruído sem cópia integral da execução fiscal originária. Impossibilidade de verificação da data do pedido e do deferimento da penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud; da existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário no momento dessa constrição; da inclusão dos débitos em cobrança na execução fiscal originária no pedido de parcelamento mencionado.
5. Agravo de instrumento não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021096-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021096-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : EDUARDO AUGUSTO AFONSO  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : GUSTAVO ADOLPHO BIANCHI FERRARIS  
ADVOGADO : VLADIMIR ROSSI LOURENCO e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00036681620114036000 1 Vr COXIM/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. ATO PRATICADO POR DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ARTIGO 109 DA CF/88.

1. Existência de interesse jurídico da União em permanecer como assistente simples do réu, Delegado da Polícia Federal, em ação ajuizada para apuração de responsabilidade civil.
2. Conduta decorrente de atuação funcional, fora do âmbito das relações privadas do agente público.
3. Cumpre à Justiça Federal processar e julgar a ação subjacente, nos termos do art. 109, inciso I, da CF/1988.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022194-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VERENICE MUNHOZ LAZDAN (= ou > de 60 anos) e outro  
ADVOGADO : RUTE CORRÊA LOFRANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : HIDROTEC KIDRAULICA ELETRICA E REVESTIMENTO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00003933920014036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL ORIGINÁRIA ATÉ JULGAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Execução fiscal originária. Anterior distribuição de agravo de instrumento nº 0022266-44.2009.4.03.0000 impugnando a ordem de realização depósito judicial dos valores correspondentes aos aluguéis vencidos desde a data de arrematação do imóvel penhorado nos autos, bem como dos vincendos, até decisão final a ser proferida nos embargos do devedor, os quais, à época, aguardavam julgamento do recurso de apelação.

2. Provimento do aludido agravo por esta Terceira Turma para o fim de determinar o direito da agravante ao levantamento dos aluguéis depositados em Juízo, até a data do registro do título.
3. Pedido de suspensão da execução fiscal, até o julgamento final de ação anulatória nº 0010285-20.2011.4.03.6120, não provido, ante a ausência, nos autos do presente agravo de instrumento, de documentação hábil à demonstração das alegações constantes das razões recursais e, também, da ação anulatória referida.
4. Arrematação *sub judice* ocorrida em 30/6/2006, sem interposição de embargos à arrematação no prazo legal. Ajuizamento de ação anulatória apenas em 9/9/2011, mais de cinco anos após a arrematação.
5. Carta de arrematação expedida após o trânsito em julgado do acórdão que manteve a sentença de improcedência dos embargos à execução. Inviabilidade da suspensão da execução fiscal originária.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 8637/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007058-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007058-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVADO : CESAR HERMAN RODRIGUEZ  
ADVOGADO : ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00361309520034036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que buscam os recorrentes, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de novembro de 2012.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim de Acórdão Nro 8636/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034878-72.1994.4.03.6100/SP

97.03.021006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SIFCO S/A  
ADVOGADO : MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.34878-9 18 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020200-76.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020200-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PROTEA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES FARIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**EMENTA**

**TRIBUTÁRIO. PIS. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da COFINS.
2. Acórdão anterior reformado, apelação e remessa oficial não providas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformo o Acórdão anterior para negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007784-90.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.053077-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RODOBRAS RODOVIARIA BRASILEIRA DE TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : DELASNIEVE MIRANDA DASPET DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 96.00.07784-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. TERMO INICIAL DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E APLICABILIDADE ART. 20, § 4º CPC. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- 1- O termo *a quo* de incidência dos juros moratórios deve ser a data do arbitramento da indenização do dano moral, conforme jurisprudência recente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 2- Referente à correção monetária, o início da incidência é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor, esse, aliás, é o posicionamento do STJ, consoante se depreende do aresto abaixo, inclusive sumulado no verbete 362 do STJ.
- 3- O parágrafo 4º do art. 20 não impede que os honorários fixados contra ou favor da Fazenda Pública sejam determinados em valor determinado ou percentual ou sobre o valor da causa ou da condenação, inclusive em percentual aquém do mínimo de 10% indicado no art. 20, 3º, do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração acolhidos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000708-30.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : EDILAMAR PATRICIA PRIOTO  
ADVOGADO : AILTON BARROS FARIAS e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO DE PEDIDO DE PROVA PERICIAL. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. VIOLAÇÃO DE CORRESPONDÊNCIA. FALTA DE PROVAS.

1 - Precluso o pedido de prova pericial, pois não foi aduzido em momento oportuno nem houve recurso da decisão de indeferimento.

2 - Falta de provas do ato causador do dano e, portanto, do fato constitutivo da pretensão indenizatória.

3 - A falta de provas para uma melhor resolução da lide também decorre da opção do cônjuge da autora pela carta sem registro, meio inidôneo para transporte de dinheiro.

4 - Recurso de apelação improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001597-66.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.001597-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : TRANSAC TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA  
ADVOGADO : LISA HELENA ARCARO e outro  
APELADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP  
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro

#### EMENTA

APELAÇÃO - AÇÃO CAUTELAR INOMINADA - PERDA DO OBJETO - APRECIÇÃO DO PEDIDO NA AÇÃO PRINCIPAL

Não há que entrar no exame da apelação interposta em sede de ação cautelar inominada, considerando que resta sem objeto a presente medida, vez que o pedido foi apreciado na ação principal.

Medida cautelar prejudicada.

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a medida cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001599-36.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.001599-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : TRANSAC TRANSPORTE RODOVIARIO LTDA  
ADVOGADO : LISA HELENA ARCARO e outro  
: ALDO CODIGNOTTE PIRES  
APELADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP  
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO DO IPEM-SP. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. LEI Nº 5.966/73.

1 - O Instituto de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, através do Convênio com o IPEM-SP executa serviços essenciais na proteção ao cidadão em suas relações de consumo, verificando e fiscalizando os instrumentos de medição, produtos pré-medidos, produtos têxteis, produtos com certificação compulsória e veículos transportadores de GLP fracionado.

2 - O IPEM-SP dispõe também de um Centro Tecnológico para prestar serviços de calibração de padrões metrológicos e instrumentos de medição.

3- A Lei nº 5.966/73 permite a delegação legislativa de acordo com o sistema constitucional.

4 - Os certificados de capacitação para o transporte de produtos perigosos datam abril de 1998 e abril de 1999 para os veículos caminhão e semi reboque.

5 - A reprovação se deu em 24 de julho de 1998, com a notificação para apresentação dos veículos para reinspeção no prazo de 10 dias a um posto do IPEM-SP a contar desta data (fls. 28/29).

6 - Em 3 de agosto de 1998, os veículos foram apresentados com as irregularidades sanada, conforme o doc. de fl. 43 emitido pelo IPEM.

7- Embora exista a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no auto de infração, a autora logrou elidir, comprovando a apresentação dos veículos na data estipulada, embora não exista nenhum lastro de ilegalidade na autuação efetuada na data da conferência em que apurou as ditas irregularidades.

8 - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009746-51.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.009746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : JUAREZ SANFELICE DIAS  
: ELIZABETH JANE ALVES DE LIMA  
: RONALDO NATAL  
: MARIA LIA PINTO PORTO  
: ROBERTO YUZO HAYACIDA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO S/A  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

O acórdão conheceu da questão exatamente conforme pugnada na peça recursal, traduzindo os embargos de declaração o inconformismo da parte quanto ao *decisum* proferido.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010740-64.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.010740-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : HELLER MAQUINAS OPERATRIZES IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO.**

## **INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo do PIS/ COFINS.
2. Não se vislumbra, no entanto, inconstitucionalidade na majoração da alíquota do COFINS.
3. Reformar o Acórdão anterior, Apelações e remessa oficial não providas.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar o Acórdão anterior para negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002531-14.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.002531-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro  
APELADO : GILBERTO MARTINS LEITE  
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER  
PARTE RE' : FORTESUL SERVICOS ESPECIAIS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA

## **EMENTA**

**AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL. FURTO DE VEÍCULO EM ESTACIONAMENTO DE AGÊNCIA BANCÁRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. SOLIDARIEDADE. PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE. PRECLUSÃO.**

1- Trata-se de apelação cível interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença prolatada nos autos da ação sumária de indenização por dano material, que julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais), em virtude do furto do veículo do autor, ocorrido no estacionamento da apelante.

2- A jurisprudência é majoritária no sentido de que a agência bancária que oferece ao cliente estacionamento pago ou gratuito, permitindo-lhe auferir vantagens, como atração de clientela, responde objetivamente pelos danos causados aos veículos que ali se encontrem, sendo que a responsabilidade pela indenização decorre não só do contrato de depósito, mas da obrigação de segurança do veículo.

3- Ainda que se alegue que a questão sobre a responsabilidade solidária da co-ré é matéria de direito e não configura inovação recursal, a cláusula contratual invocada pela apelante diz respeito à obrigação da Fortesul em indenizar à CAIXA, nos casos ali especificadas, ou seja, obrigações entre as co-rés e não entre essas e a parte autora, sendo que tal matéria é estranha à lide, razão pela qual não será apreciada sob pena de ofensa ao art. 514, II do CPC.

4- Nos termos do artigo 300 do CPC, o princípio da eventualidade estabelece que compete ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor. A inovação pretendida pela recorrente, se admitida, implicaria em supressão de instância vedada pelo ordenamento pátrio. Assim, a questão restou preclusa e não pode ser conhecida em sede recursal.

5 - Apelação improvida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004520-46.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.004520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : COOPERBEN COOPERATIVA DE TRABALHOS MULTIPLOS  
ADVOGADO : MARCIO MAUA CHAVES FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

1 - Ao contrário do que aduz a autora, a atuação do Ministério Público do Trabalho é prevista nos artigos 128 e 129 da Constituição Federal, art. 8º da Lei nº 7347/85 e LC nº 75/93.

2 - Em relação ao pedido de declaração de regularidade das atividades da cooperativa, o provimento jurisdicional se mostra inócuo porquanto não possui o condão de obstar a atuação dos órgãos fiscalizadores, atribuindo à autora uma espécie de imunidade relativamente à sindicância de seus atos, impedindo que esta seja investigada, no presente e no futuro.

3 - Não se vislumbra possibilidade jurídica do pedido.

4 - Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002476-91.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.002476-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MARIA DE BARROS DA SILVA CARLETTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO-LEI N.º 20.910/32.

1. Versam os autos sobre pedido de indenização por danos morais em decorrência da negativa e demora do INSS na concessão de aposentadoria, tendo a sentença julgado extinto o processo pronunciando a prescrição da ação.
2. A pretensão da apelante encontra-se fulminada pela prescrição, aplicando-se ao caso o Decreto nº 20.910/32, norma especial que trata dos créditos contra a Fazenda Pública, inclusive autarquias federais.
3. A partir do momento em que ocorre o fato gerador dos alegados danos, nasce o direito da parte autora de ajuizar ação para reaver o prejuízo sofrido, dentro do prazo de cinco anos. É o chamado princípio da *actio nata*, significando que o prazo de prescrição inicia-se a partir do momento em que o direito de ação possa ser exercido.
4. No caso dos autos, o termo inicial do prazo prescricional foi a data da suposta lesão ocorrida em 24/07/1996 (fls. 71/72), ocasião em que a apelante tomou ciência do ato administrativo que indeferiu o benefício, sendo que a presente foi ação proposta somente em 03.07.2002, ou seja, mais de 5 (cinco) anos. Assim sendo, é de rigor concluir que ocorreu a prescrição do direito de ação.
5. Apelação improvida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004258-62.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004258-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : VALT PRODUTOS PROMOCIONAIS LTDA  
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - LEI Nº 9.317/96 - SIMPLES - EXTRAPOLAÇÃO DO TETO - FALTA DE ALTERAÇÃO DO CADASTRO - RECOLHIMENTO - LUCRO REAL - DÉBITO FISCAL - ANULAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - PENALIDADE

1 - Não obstante a autora tenha deixado de se enquadrar na sistemática do "Simples", porquanto ultrapassado o limite de faturamento anual consignado no artigo 2º, da Lei nº 9.317/96, não comunicou formalmente sua exclusão à Secretaria da Receita Federal, para ser reenquadrada como Empresa de Pequeno Porte - EPP, por meio de alteração cadastral, conforme o disposto no artigo 13, da mesma norma. Limitou-se, tão somente, a declarar os tributos na sistemática do "Lucro Real".

2 - A requerente deve tributos apenas por uma sistemática.

3 - A partir do termo legal de irradiação dos efeitos de sua exclusão de ofício (art. 14, I, da Lei nº 9.317/96) a requerente somente deve tributos segundo o regime do "lucro real", sem prejuízo das penalidades pelo descumprimento de obrigação acessória, tampouco do lançamento de eventuais diferenças de tributos resultante da migração do sistema de apuração contábil.

4 - Remessa oficial não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012719-23.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012719-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : MÁRCIA REGINA NIGRO CORRÊA

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS -

1 - Rejeito a preliminar de intempestividade do recurso, pois foi aberta vista à Procuradoria da Fazenda Nacional em 12 de novembro de 2004, sendo que o recurso foi protocolado em 9 de dezembro de 2004

2 - Rejeito a alegação de que a falta de apresentação da memória discriminada de cálculos impediria a defesa da União, uma vez que a embargada acostou aos autos planilha com os cálculos que realizou, que permitem a verificação dos índices de correção e juros aplicados. Além disso, não houve prejuízo ao ente estatal, que apresentou embargos e posteriormente apelou da sentença.

3 - Não procede a alegação de que seria necessário o apensamento da medida cautelar nº 91.0730120-0 aos autos da ordinária. A ação cautelar foi julgada em 21 de maio de 2003, sendo que a Terceira Turma julgou prejudicada a apelação e a remessa oficial, tendo em vista que a ordinária já estava com baixa definitiva. O fato de não estar apensada a ação cautelar, não significa que a executada não poderia ter acesso mediante carga, para conferir a memória oferecida pela exequente. Não ocorreu cerceamento de defesa, visto que o ente Público apresentou seus cálculos.

4 - É tranqüilamente admitido o entendimento que aplica o disposto no Provimento n.º 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido.

3 - O entendimento jurisprudencial dominante é o da aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período.

4 - Apelação da embargante parcialmente provida e remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019969-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019969-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
PARTE AUTORA : JOAO MELLO NETO E CIA LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro  
PARTE RÉ : Departamento Nacional de Producao Mineral 2 Distrito DNPM/SP  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - RENOVAÇÃO DE REGISTRO DE LICENÇA PARA EXPLORAÇÃO MINERAL - AVERBAÇÃO - ÓBICE - AUSÊNCIA

1 - A autoridade impetrada asseverou ter analisado o requerimento em 30 de junho de 2003, propondo o cancelamento do Registro de Licença, acatado pela Chefia do 2º DS/DNPM/SP, com fulcro no artigo 2º, § 2º da Instrução Normativa nº 1, de 21 de fevereiro de 2001, publicada no D.O.U. de 26/02/2001, em face de um hiato entre a licença municipal com termo final em 04/05/2003 e a que instruiu o pedido de averbação expedida em 08/05/2003.

2 - Foi expedida renovação de licença nº 02/03 para extração de areia no leito do Rio Tietê, pela Prefeitura Municipal de Anhembi - SP, com termo inicial de validade retificado para 5 de maio de 2003, em face de um erro de digitação na data de início da licença nº 03/03.

3 - Não houve, portanto, descontinuidade no prazo da licença municipal, tendo em vista que a mesma expirou em 4 de maio de 2003, sendo o termo inicial de renovação o dia 5 de maio de 2003.

4 - Cristalina a ausência de óbice para a averbação da referida licença, uma vez comprovado que não houve descontinuidade no prazo do título de licenciamento expedido pela autoridade administrativa do município de Anhembi.

5 - Remessa oficial não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021297-72.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.021297-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 404/406  
INTERESSADO : MARGARETHE LEITE RODRIGUES  
ADVOGADO : LARISSA ULIANA CIPRANDI (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
: 00212977220034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO  
1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.  
2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011388-97.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.011388-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CLINICA DE CIRURGIA VASCULAR DE SERTAOZINHO S/C LTDA  
ADVOGADO : DECIO POLLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

E M E N T A

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N.º 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 9.430/97. POSSIBILIDADE**

1. Recentemente a Suprema Corte, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu-se pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposto que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.  
2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça passou a decidir no mesmo sentido do Pretório Excelso.  
3. Reformar o Acórdão anterior julgando a apelação da contribuinte prejudicada, apelação da União e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar o Acórdão anterior para julgar prejudicada apelação da contribuinte e dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator



00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064726-37.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.064726-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro  
No. ORIG. : 00647263720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TAXA DE COMBATE A SINISTROS. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1-No que tange à taxa de combate a sinistros, de fato, no âmbito dos requisitos para as taxas em geral, firmados através do inciso II do art. 145, CF, e do art. 77, CTN, avulta em destaque a especificidade de ditos serviços, de molde a permitir exigência da exação em pauta.

2- A mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento.

3- O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a mesma é legítima, por possuir como fato gerador prestação de serviço essencial, específico e divisível, bem como acerca da constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre a base de cálculo da taxa e do imposto.

4- Verificada que a remissão concedida pela Lei Municipal nº 14. 042/05 de 30 de agosto de 2005, referente aos créditos tributários decorrente das obrigações relativas às taxas de Limpeza e Conservação, se deu após o julgamento dos embargos à execução, deve a Municipalidade suportar o pagamento das verbas de sucumbência em razão do princípio da causalidade, pois deu causa à instauração do processo de execução.

5- Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013346-57.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.013346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.404  
EMBARGANTE : BACARDI MARTINI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.51391-3 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 5º, I, E 150, I E II, CF ART. 171, CTN - ART. 269, III, CPC - ART. 17, § 1º, III, LEI 9.779/99 - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. O agravo de instrumento foi devidamente apreciado, não restando omissão a ser sanada.
2. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a decisão e a tese defendida.
3. Quanto aos artigos mencionados, o fato de não terem sido citados não constitui omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
4. Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000945-53.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000945-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : WALDIR ROSA  
ADVOGADO : MARCELO LABEGALINI ALLY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - APREENSÃO DE VEÍCULO - PENA DE PERDIMENTO - DESCABIMENTO

1. O autor objetiva defender-se da sanção de perdimento de veículo de sua propriedade e, conseqüente, liberação.
2. Sustenta que houve ilegalidade, pois não houve qualquer participação nos fatos descritos no Auto de Infração.
3. Não restou cabalmente demonstrado nos autos que o autor proprietário do veículo apreendido, teve intenção de praticar a atividade delituosa.
4. De acordo com a Súmula 138 do TFR, somente devidamente comprovada a responsabilidade do proprietário na prática delitiva se poderia aplicar a pena de perdimento perseguida.
5. Apelação e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022650-16.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : AGF BRASIL SEGUROS S/A  
ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005813-68.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : RUBENS SILVA e outros  
: JOSE RICARDO NEVES  
: WILSON ROBERTO DA SILVA  
: FELIZARDO PEREIRA FILHO  
: FERNANDO LUIZ CARDOSO

: JOSE AGUIAR LIMA  
: CICERO BEZERRA LEITE  
: CLOENTO RODRIGUES DO NASCIMENTO  
: DORIVAL JACQUES  
ADVOGADO : RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE AUTORA : JOAO SOARES DA SILVA

#### EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL - RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO ADMITIDO NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO - ALEGAÇÃO DE ERRO NA EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - DEVER DA PARTE DE ZELAR PELA CORRETA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DANO NÃO PROVADO.

1 - A Responsabilidade objetiva baseia-se na teoria do risco administrativo, dentro da qual basta a prova da ação, do dano e de um nexo de causa e efeito entre ambos, sendo, porém, possível excluir a responsabilidade em caso de culpa exclusiva da vítima, de terceiro ou ainda em caso fortuito e força maior.

2 - Os apelantes alegam que o erro do Poder Judiciário, consistente na expedição de certidão de intimação sem os elementos necessários à instrução do agravo de instrumento, causou-lhes danos, uma vez que levou o E. Tribunal Superior do Trabalho a não conhecer do recurso.

3 - Não se vislumbra dos autos razões para indenizar. Primeiro, não há nos autos cópia do requerimento de tal certidão e ainda, não há como se aferir se a certidão de fls. 114 realmente se refere à decisão da qual se pretendeu recorrer, eis que nela não consta nenhum elemento identificador, nada que possa indicar pertencer ao processo ajuizado.

4 - Ainda que pertencesse ao processo, não se pode ignorar o fato de que compete à própria parte zelar pela correta instrução do agravo de instrumento, juntando as peças necessárias à averiguação de seu cabimento. Na sistemática processual atual, o descumprimento pela parte do dever de instruir corretamente o recurso com as peças obrigatórias e facultativas, de natureza necessária ou essencial, conduz ao não conhecimento. Precedente do STF.

5 - Para que exista direito à indenização é preciso que exista algo a reparar, pois nem todo dano é ressarcível, mas somente aquele que preencher os requisitos da certeza, atualidade e subsistência, daí que não se repara um prejuízo meramente eventual, hipotético.

5 - Não reconhecido dano indenizável. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000897-82.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.000897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR  
APELADO : LEANDRO DANTAS DE ARAUJO  
ADVOGADO : LUCIANO FERRAZ ASCHKAR e outro

## EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCLUSÃO INDEVIDA DO CPF DE CLIENTE NO SPC. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. FIXAÇÃO DO *QUANTUM* DEVIDO.

1. Para que se configure o dano moral e o consequente dever de indenizar, é prescindível a prova do dano, que se satisfaz apenas com a demonstração dos fatos e, no caso concreto, para além disso, houve reconhecimento de ocorrência de culpa por parte da própria instituição financeira, configurada na conduta negligente de seu preposto, encarregado de informar ao órgão de proteção de crédito os dados necessários para a inclusão do CPF do devedor no cadastro devido.
2. Nexo de causalidade reconhecido pela ré, faltando com o dever de conferir os dados antes de oferecê-los ao órgão de proteção ao crédito para a inclusão no cadastro de inadimplentes.
3. Considerado o caso em concreto, em atenção aos princípios da proporcionalidade e moderação, entendo que quantia maior à já fixada resultaria em enriquecimento sem causa do autor, implicando em quebra a tais princípios, e que a redução aos patamares requeridos pela ré, se mostraria irrisório para compensar os prejuízos advindo do evento danoso, portanto, o valor indenizatório fixado na sentença se mostra adequado e razoável ao presente caso.
4. Apelação e recurso adesivo a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008749-42.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.008749-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HERMEVAL BONILHA SANCHES  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS.

Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento quanto à irregularidade da imposição de restrições ao cancelamento da inscrição no CNPJ com base em Instrução Normativa.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-81.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001159-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OSMAR DE OLIVEIRA RAMOS  
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO e outro

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO - VENDA DE IMÓVEL - BEM COMUM DE CONSORTE - MPOSTO SOBRE A RENDA - GANHO DE CAPITAL - APURAÇÃO COMO UM TODO**

1. O apelado era casado sob o regime da comunhão de bens.
2. Imóvel vendido pelo preço de R\$ 32.500,00.
3. A redação original do artigo 22 da Lei nº 9250/95, vigente à época do ajuizamento da ação, prescrevia que era isento do imposto de renda o ganho de capital auferido na alienação de bens, cujo preço de alienação seja inferior a R\$ 20.000,00.
4. O artigo 22 da Instrução Normativa SRF 84/2001, dispõe sobre a apuração e tributação de ganhos de capital nas alienações de bens e direitos por pessoas físicas, determina que na apuração do ganho de capital na alienação de bens comuns entre cônjuges deve-se levar em consideração o valor do bem como um todo.
5. O contribuinte apelado não desfruta da isenção concedida pelo artigo 22 da Lei nº 9.250/95, pois o valor de alienação do bem como um todo não foi inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)
6. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011100-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011100-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
SUCEDIDO : HSBC COMMODITIES EXPORTADORA E CORRETORA DE MERCADORIAS E FUTUROS BRASIL LTDA

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO -OMISSÃO - CONTRADIÇÃO -  
OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - REJEITADO**

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, obscuridade ou contradição, vícios que autorizam a interposição dos embargos de declaração, uma vez que o voto condutor enfrentou diretamente toda a matéria constante dos autos, julgando o feito nos estritos termos do pedido inicial.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011232-47.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011232-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PROCTER E GAMBLE INDL/ E COML/ LTDA e outros  
: PROCTER E GAMBLE HIGIENE E COSMETICOS LTDA  
: PROCTER E GAMBLE DO BRASIL S/A  
: PROCTER E GAMBLE QUIMICA LTDA  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. QUALQUER TRIBUTO. POSSIBILIDADE. TRIBUTOS  
LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL.**

1. O egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.137.738, proferido nos termos do artigo 543-C do CPC, decidiu que a compensação do indébito pode ser realizado com qualquer tributo.
2. Ação ajuizada anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, fato este que leva a adesão ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos.
3. Acórdão anterior reformado para negar provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar o Acórdão anterior para negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002311-66.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.002311-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DALETUR TRANSPORTES E TURISMO LTDA  
ADVOGADO : LILIAN CRISTINE TOZIN RISSOLI e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO POR FORMAÇÃO DE COMBOIO. ARTIGO 107, IV, C, DO DECRETO Nº 37/66, COM A ALTERAÇÃO DADA PELO ARTIGO 77 DA LEI Nº 10.833/03. LEGALIDADE. PARTICIPAÇÃO QUE NÃO SE AFASTA. VALIDADE DA MULTA APLICADA.

A inobservância das disposições que regem a matéria é conduta de gravidade, pois decorre de comportamento contrário à fiscalização das importações, provocando dano ao Erário, sujeitando, portanto, os infratores às penas da lei.

Cuida-se de norma aberta, cuja integração decorre do exercício pela autoridade.

A autora não logrou comprovar a não participação do ato impugnado, frente a presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo.

Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000407-02.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000407-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro  
APELADO : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A  
ADVOGADO : LUCIANE KELLY AGUILAR MARIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004070220054036114 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - LEI N.º 9.656/98 - ARTIGO 32 - CONVÊNIO MÉDICO - RESSARCIMENTO AO SUS - PERÍODO DE CARÊNCIA

A Lei 9.656/98 estabelece que as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde



submetem-se às suas disposições, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas.

O artigo 32 da Lei n.º 9.656/98 prevê como obrigatório o ressarcimento ao Poder Público dos gastos tidos com os beneficiários de planos de saúde atendidos na rede pública, visando coibir o enriquecimento sem causa e cobrar investimento do setor privado, ou seja, das operadoras de planos e seguros de saúde, já que estas não prestariam os serviços adequadamente e teriam captado os recursos dos beneficiários.

Para haver o ressarcimento não há necessidade de contrato entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento.

Quanto ao período de carência, ressalto que o artigo 12, V, da Lei n.º 9.656/98 fixa os períodos máximos de trezentos dias para partos a termo; de cento e oitenta dias para os demais casos; e de vinte e quatro horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência.

Compulsando os autos, no entanto, não foi possível verificar se os procedimentos realizados tratavam-se, ou não, de casos de urgência/emergência.

Precedentes.

Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004793-60.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004793-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANESTADO ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: GISELE PADUA DE PAOLA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087292-91.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087292-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.045639-7 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PAGAMENTO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 543-C, CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1 - A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

2 - A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3 - As alegações de pagamento são perfeitamente comprováveis, todavia, as demais alegações da executada ensejam a propositura de embargos à execução, com a devida prestação de garantia.

4 - Quanto às alegações da exequente, veiculadas em singelo pedido de reconsideração, não verifico possibilidade de acolhê-las na medida em que a agravada sequer juntou qualquer documento probante da situação do contribuinte, que seja diversa da alegada pelo próprio.

5 - Pelo julgamento, admitiu-se a apresentação de exceção de pré-executividade para as alegações deduzidas pela empresa agravante, a ponto de afastar a penhora das inscrições tidas como pagas, mantendo, entretanto, as demais, cujos argumentos demandavam dilação probatória. Assim, mantém-se o julgado como proferido.

6. Agravos regimentais prejudicados e agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os agravos regimentais e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009436-84.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009436-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : ANDRE DE CERQUEIRA LEITE FORTES  
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO CIVIL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRISÃO E TORTURA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. UNIÃO FEDERAL. FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. PERÍODO DO REGIME MILITAR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

1. Como sabido, a prescrição pressupõe um direito não exercido dentro de certo lapso temporal, tendo como consequência a extinção da ação, com resolução do mérito, tratando-se, pois, de legítima exceção de direito material.
2. Com relação à Fazenda Pública, o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, no seu artigo 1º, dispõe que as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra as Fazendas federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram.
3. A inteligência da referida norma, impõe a conclusão de que a partir do momento em que ocorreu o fato gerador dos alegados danos, nasceu o direito da parte autora de ajuizar ação para reaver o prejuízo sofrido, dentro do prazo de cinco anos. É o chamado princípio da *actio nata*, significando que o prazo de prescrição inicia-se a partir do momento em que o direito de ação possa ser exercido.
4. Ocorre, contudo que, referida regra tem aplicação, nos termos da jurisprudência dominante, apenas para as situações de normalidade e não quando há violação de direitos fundamentais da pessoa humana, pois, nesses casos, a regra é a da imprescritibilidade do direito, não devendo, naturalmente, se confundir com os seus reflexos financeiros e patrimoniais.
5. Ora, o princípio da dignidade humana, um dos pilares de sustentação do Estado Democrático de Direito, instituído pela Constituição Federal de 1988, não se compraz com nenhuma forma de violação das mais elementares garantias da integridade física e moral do ser humano, em nome de quem e para quem, afinal, é destinada toda proteção constante da ordem jurídica.
6. Certamente, os fatos contidos nos documentos anexados à inicial configuram ações e condutas que integram o núcleo de definição do crime de tortura, ou da idéia de tortura que pessoas sensatas e capazes constroem a partir da vivência e da convivência com os seus semelhantes, sendo, aliás, pródigo o mundo contemporâneo na produção diuturna de exemplos flagrantes de violações da dignidade humana, como mostram as imagens que diariamente perpassam pelas nossas retinas quase desavisadas, em face da cruel repetição de episódios brutais em todos os quadrantes do planeta.
7. Restando claro que os fatos descritos nos autos, se comprovados, desbordam das situações normais da relação do cidadão com a Administração, configurando caso onde se pugna por reparação em face de violação contra os direitos fundamentais da pessoa humana, não deve prevalecer a regra tradicional da prescrição quinquenal, e, sim, a regra da imprescritibilidade da ação onde se busca reparação por danos morais decorrentes da prática de tortura.
8. Por último, não se trata de causa madura a ensejar a aplicação da regra contida no artigo 515, § 3º, do estatuto processual civil, conquanto, apesar da documentação acostada aos autos, há protesto pela de produção de provas que merece deslinde, sendo o caso de retorno dos autos ao Juízo *a quo*.
10. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020430-74.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020430-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : BEGHIM IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : JOAO DE LAURENTIS e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EMBARGOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1 - Rejeito a alegação de que a falta de apresentação da memória discriminada de cálculos impediria a defesa da União, uma vez que a embargada acostou aos autos planilha com os cálculos que realizou, que permitem a verificação dos índices de correção e juros aplicados. Além disso, não houve prejuízo ao ente estatal, que apresentou embargos e posteriormente apelou da sentença.

2 - É tranqüilamente admitido o entendimento que aplica o disposto no Provimento n.º 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido.

3 - O entendimento jurisprudencial dominante é o da aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período.

4 - No que se refere à SELIC, embora seja entendimento pacífico nesta Terceira Turma o seu cabimento a partir de 1º de janeiro de 1996, como critério simultâneo de juros de mora e correção monetária, para as ações de repetição de indébito em matéria tributária, sua aplicação não pode ser admitida quando importar violação à coisa julgada

5 - Não há que se cogitar, de que a aplicação do IPC no cálculos, viola o princípio da isonomia ou da legalidade, visto que a correção monetária é um consectário legal. Não há razão para que o contribuinte não tenha a correção integral de seu crédito, se os Tribunais a admitem a de forma indiscutível.

6 - Tendo em vista a sucumbência recíproca, fixo os honorários em R\$ 3.500,00 proporcionalmente rateados entre as partes, conforme a sucumbência, nos termos do artigo 21 "caput" do CPC.

7 - Apelação do embargado improvida e apelação da União parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e negar provimento à apelação do embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-26.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.003807-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 237/238  
INTERESSADO : ARNALDO GRAZZINI STAMATO  
ADVOGADO : ARNALDO DENARDI e outro

## EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* - AFASTADA - ENTREGA DE MEDICAMENTOS EM DUPLICIDADE - RESTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO

1 - A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, *caput*), devendo a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, de aplicabilidade imediata, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS. Afastada, portanto, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.

2 - Não há que se falar em restituição do valor dos medicamentos ao erário, sob o argumento de que o autor teria recebido-os em duplicidade, porquanto não comprovada a alegação.

3 - Segundo o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes, de modo que não há razão para afastar a sucumbência. Todavia, assiste razão à agravante, eis que o valor arbitrado na decisão monocrática restou excessiva, uma vez que não houve condenação. Revejo, portanto, a verba honorária posta no *decisum*, a fim de fixá-la no montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

4 - Agravo inominado parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006841-03.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006841-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ALFREDO DIVANI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

Corrijo de ofício o erro material ocorrido no dispositivo da decisão agravada, para que conste: "*Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos retro expostos, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil.*"

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Corrijo de ofício o erro material apontado e nego provimento ao agravo inominado da União Federal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício o erro material apontado e negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011056-64.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.011056-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.86  
EMBARGANTE : J C BARROSO VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 1999.61.02.001768-3 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADES - INOCORRÊNCIA - PRECLUSÃO - ERROS NÃO COMPROVADOS - EMBARGOS REJEITADOS.

A questão devolvida foi devidamente apreciada não restando obscuridades a serem sanadas.

A embargante concordou com os cálculos, operando-se a preclusão das questões atinentes aos índices aplicados ou quanto aos períodos considerados para efeito desse cálculo.

Não logrou êxito em comprovar a embargante que os cálculos da Contadoria Judicial conteriam realmente "erros", pois não instruiu o agravo de instrumento com cópia deles.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047266-17.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.047266-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 214/784

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EXCELSIOR DISTRIBUIDORA DE PAPELARIA E MIUDEZAS LTDA  
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.12583-4 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA**

1[Tab]Não merecem prosperar os argumentos trazidos pela embargante, que pretende em verdade reabrir discussão a respeito de matéria já apreciada pela turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

2[Tab]Inexiste a omissão alegada, pois o julgador não está adstrito aos temas ventilados pela parte, mas antes deve colher no ordenamento jurídico o embasamento que entende necessário para a solução do conflito de interesses trazido a julgamento.

4[Tab]Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, não é necessário, para fins de prequestionamento, que o Tribunal "a quo" a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se manifeste sobre ela

5[Tab]Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074525-  
84.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147  
INTERESSADO : WALTER MARTINS e outros  
: ANTONIO TABBONI  
: CARLOS EDUARDO PEIXOTO  
: DALTRO MOREIRA GARCIA  
: DEUSDEDIT TEODORO  
: DURVALINO DE ALBUQUERQUE MALTA  
: ELISA BARBOSA SANTOS  
: ENYR BUZZOLINI  
: FLAVIO BONAFIM  
: FRANCISCO CIMO  
: JOSE FERNANDO ALVES  
: JOSE GOMES BATISTA FILHO  
: LUIZ CARLOS SAMPAIO PENNA

ADVOGADO : MARIA ANTONIETA HATSCHBACH  
ORIGEM : MERCIA FERREIRA MARTINEZ  
No. ORIG. : OLGA ALVES FALEIROS  
: RENATO PIRES DE CARVALHO  
: SANDRA REGINA MARQUES  
: WILSON LUIS DE SOUSA FOZ  
: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 92.00.55901-8 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 730 E 794, I, CPC - ART. 1º, LEI 4.414/64 C.C. 955(CC), 394(CC/02) E 100,§ 4º, CF/88 - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A matéria devolvida foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. O fato de não terem sido citados os artigos mencionados não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
3. Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103950-59.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103950-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.798  
EMBARGANTE : CREFISUL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
: SN CREFISUL S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
: CREFISUL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
: CREFISUL PREVIDENCIA PRIVADA S/A  
: SN CREFISUL S/A SOCIEDADE CORRETORA  
: BANCO CREFISUL DE INVESTIMENTOS S/A  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.22917-0 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração não merecem prosperar, posto que constou do acórdão recorrido: "Não se sustenta assim a busca da agravante por vincular a presente discussão a situações externas à causa debatida e incertas, mormente quando existentes mecanismos de discussão aptos a tanto, nos quais são proporcionáveis a dilação probatória e o contraditório necessários".
2. Inexiste qualquer omissão a ser sanada na hipótese.
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos Tribunais Superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010376-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010376-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ALVARO JOSE MENDONCA  
ADVOGADO : HEITOR VITOR FRALINO SICA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00103761520074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - AÇÃO ORDINÁRIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - ART. 330, I, CPC - POSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - ART. 5º, LEI 9.873/99 - NÃO OCORRÊNCIA - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO IMPORTADO DE PARTICULAR - BOA-FÉ NÃO CARACTERIZADA - DL 2.446/88 - RECOLHIMENTO DO TRIBUTO DEVIDO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O presente apelo do autor insurge-se, tão somente, em face da improcedência do pedido de afastar a exigência de apresentação da documentação referente à importação do veículo mencionado, não tendo o recorrente se indisposto quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, no tocante ao pedido alternativo (reconhecimento da usucapião).
2. Preliminarmente, cumpre ressaltar que a questão em comento, qual seja, a exigência da apresentação da documentação de importação, comporta julgamento antecipado da lide (art. 330, I, CPC), posto que prescinde da necessidade de produção de prova, na medida em que o autor já deixou claro que não dispõe dos documentos solicitados pela Receita Federal.
3. O apelante não logrou êxito em apontar qual prova teria interesse em produzir, limitando-se a arguir que descabido o julgamento antecipado da lide.
4. Resta afastada a alegação de nulidade da sentença.
5. Concernente à prescrição, em relação ao processo administrativo, dispõe o art. 5º, Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências: "O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária."
6. Não há que se falar em prescrição ocorrida durante o processo administrativo no caso *sub judice*.
7. O Processo Administrativo nº 0880.06798/82-19, em sede do qual o apelante foi intimado (em 2006 e 2007) para apresentação dos documentos de importação e entrega do bem (fls. 20 e 44, respectivamente), teve origem em uma medida cautelar proposta, com o escopo de obter os cálculos dos tributos devidos com fito na

regularização da importação, por Antonio Petriccione, que introduziu o veículo no país em 1980.

8. Do processo administrativo, infere-se que não comprovada a regularidade do automóvel, ainda que existente registro no Sistema Renavam.

9. Apura-se, também dos autos, que o apelante adquiriu o veículo, em 1994, de "Enio Mainardi Propaganda Ltda", conforme "recibo" acostado (fl. 12), tendo efetivado o devido registro junto ao Detran.

10. A jurisprudência pátria tem reconhecido a boa-fé daquele que adquire bem de comerciante estabelecido, com a respectiva nota fiscal.

11. A aquisição do veículo de particular, ainda que consultado o registro no Detran, não abona a necessidade de verificação da regularidade da importação.

12. O Decreto-Lei nº 2.446/88 apenas previu a possibilidade de regularização dos veículos automotores, de origem ou procedência estrangeira, que haviam ingressado no território nacional, sem observância das exigências legais, sendo mantido, entretanto, o recolhimento dos tributos devidos, o que, reitera-se, não foi comprovado no presente caso.

13. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023942-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023942-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MARCIA MARIA DENARI DE ALMEIDA BARROS MENDONCA e outro  
: ALVARO JOSE MENDONCA  
ADVOGADO : CICERO LINO BEZERRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - ART. 267, V, CPC - LITISPENDÊNCIA - ART. 301, CPC - NÃO OCORRÊNCIA - CONTINÊNCIA - ART. 104 E 105, CPC - REUNIÃO DOS PROCESSOS - IMPOSSIBILIDADE - ART. 515, § 3º, CPC - APLICAÇÃO - PRESCRIÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - NÃO OCORRÊNCIA - ART. 1º, § 1º, LEI 9.873/99 - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO IMPORTADO DE PARTICULAR - BOA-FÉ NÃO CARACTERIZADA - APELAÇÃO PROVIDA E SEGURANÇA DENEGADA.

Dispõe o art. 104, CPC: "Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras."

Dispõe o art. 301, § 3º, CPC: "Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

3. Dos autos, verifica-se que o presente *mandamus* foi impetrado por MÁRCIA MARIA DENARI DE ALMEIDA DE BARROS MENDONÇA, aditando-se a inicial para a inclusão no polo ativo de ÁLVARO JOSÉ

MENDONÇA, casados em regime parcial de bens, em 1981 (fl. 20) e tem como escopo provimento jurisdicional que garanta, aos impetrantes, a devolução do automóvel "Mercedes Bens 560 SEC - ano 1980 - placas CSP 4600, chassi WDB 12603712005204", com expedição de ofício ao Detran para que se proceda ao desbloqueio e assim seja possibilitado o licenciamento e uso do automóvel pelos impetrantes, bem como seja declarada a inexigência da exibição da documentação relativa à regularidade de importação do mesmo.

4. A ação de conhecimento, proposta por ÁLVARO JOSÉ MENDONÇA, tem como objetivo a obtenção de provimento jurisprudencial que determine a abstenção da Autoridade Fiscal de exigir a entrega do veículo ou,

alternativamente, a concessão da usucapião.

5. Tanto a ação mandamental, quanto a de conhecimento, tem como causa de pedir a exigência da Receita Federal, dirigida ao impetrante ÁLVARO JOSÉ MENDONÇA, para apresentação da documentação de importação do veículo automotor, bem como sua apreensão.

6. Infere-se a identidade de causa de pedir, bem como se infere que o pedido da ação de conhecimento tem maior amplitude que o pedido do mandado de segurança. Todavia, não há identidade de partes, posto que nestes litigam ALVARO e MÁRCIA e naqueles, somente ALVARO.

7. A hipótese é de continência e não litispendência e não de extinção do segundo feito, mas reunião dos processos.

8. Doutrina e jurisprudência admitem que a continência consiste em litispendência parcial, mas é certo que o Estatuto Processual a trata (a continência) da mesma maneira que o a conexão, não lhe outorgando a extinção do segundo feito, mas a reunião dos processos para julgamento simultâneo, consoante disposto no art. 105 ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente.").

9. Resta prejudicada a reunião dos processos, se um deles já se encontra julgado.

10. No caso *sub judice*, apura-se que a Ação Ordinária nº 2007.61.00.010376-3 já foi julgada, restando pendente o julgamento da apelação do autor.

11. Verifica-se a possibilidade de julgamento, do presente *writ*, com aplicação do art. 515, § 3º, CPC, tendo em vista que a causa encontra-se madura.

12. Concernente à prescrição, em relação ao processo administrativo, dispõe o art. 5º, Lei nº 9.873/99, que estabelece prazo de prescrição para o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta, e dá outras providências: "O disposto nesta Lei não se aplica às infrações de natureza funcional e aos processos e procedimentos de natureza tributária."

13. Não há que se falar em prescrição ocorrida durante o processo administrativo no caso *sub judice*.

14. Quanto ao mérito propriamente dito, compulsando os autos, verifica-se que o Processo Administrativo nº 0880.06798/82-19, em sede do qual o apelante foi intimado para apresentação dos documentos de importação e entrega do bem, teve origem em uma medida cautelar proposta, com o escopo de obter os cálculos dos tributos devidos com fito na regularização da importação, por Antonio Petriccione, que introduziu o veículo no país em 1980.

15. Do processo administrativo, infere-se que não comprovada a regularidade do automóvel, ainda que existente registro no Sistema Renavam.

16. Apura-se, também dos autos, que o apelante adquiriu o veículo, em 1994, de "Enio Mainardi Propaganda Ltda", conforme "recibo" acostado, tendo efetivado o devido registro junto ao Detran.

17. A jurisprudência pátria tem reconhecido a boa-fé daquele que adquire bem de comerciante estabelecido, com a respectiva nota fiscal.

18. A aquisição do veículo de particular, ainda que consultado o registro no Detran, não abona a necessidade de verificação da regularidade da importação.

19. O Decreto-Lei nº 2.446/88 apenas previu a possibilidade de regularização dos veículos automotores, de origem ou procedência estrangeira, que haviam ingressado no território nacional, sem observância das exigências legais, sendo mantido, entretanto, o recolhimento dos tributos devidos, o que, reitera-se, não foi comprovado no presente caso.

20. Apelação provida, para afastar a extinção do feito sem julgamento do mérito e, nos termos do art. 515, § 3º, CPC, denegar a segurança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034242-52.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034242-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
: WAGNER SERPA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00342425220074036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

- 1- A decisão agravada reconheceu a eficácia suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários objeto de compensação com crédito de terceiro, pendente de recurso interposto pela autora, nos moldes do já decidido pelo e. STJ, bem como esta colenda Terceira Turma.
- 2- A decisão atacada apresentou número variável de precedentes do STJ, reiterados no mesmo sentido e julgados em datas posteriores às decisões relacionadas no recurso da agravante.
- 3- A agravante pretende rediscutir a matéria insistindo em argumentos já alegados e refutados, sem apresentar outros suficientes para a mudança de posicionamento ou que possam afastar a jurisprudência utilizada para a aplicação do artigo 557, *caput*, do CPC.
- 4- Estando as razões do quanto decidido fundamentadas em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta Turma, não trazendo a agravante, argumentos capazes de influir na decisão agravada, é de rigor a sua manutenção.
- 5- Agravo do artigo 557 do CPC não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000967-03.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000967-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARIA JOSE SILVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS e outro  
: TATIANA VÉSPOLI DOS SANTOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009670320074036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

#### AGRAVADA INAFISTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005945-54.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005945-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 312/314  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : AUGUSTO BELLO ZORZI e outro  
INTERESSADO : APARECIDA DE LOURDES ZANATA  
ADVOGADO : WEIDER FRANCO PEREIRA (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : ROSANA HARUMI TUHA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059455420074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015894-16.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.015894-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.231  
INTERESSADO : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO  
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR  
INTERESSADO : CASA DE CARNE BOI RIO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2000.61.06.000265-8 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - ART, 189, CC - ARTIGOS 8º, § 2º E 40, LEI 6.830/80 - ARTIGOS 125, 135 E 174, CTN - ART. 219, CPC - SÚMULA 106/STJ - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

O fato de não terem sido citados, no julgado, os artigos indicados não constitui omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, posto que *"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos"* (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).

Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032928-04.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032928-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : AIDEE MORELLI e outros  
: DOROTHY MORELLI  
: EMILIA PRADO LARA  
: FRANCISCO TOFANELLI  
ADVOGADO : MARCELO BARTHOLOMEU  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE SEMEDO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PLANO VERÃO E COLLOR I - JUROS CONTRATUAIS - CONDENAÇÃO - SALDO - NÃO INFORMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAR O CÁLCULO - JUROS DE MORA - TRÂNSITO EM JULGADO -

1. Flamejam com razão os agravantes no que concerne à necessidade de incidência de juros contratuais de 0,5 % ao mês. Como a questão foi determinada na sentença e não questionada em sede recursal, houve o trânsito em julgado, cabendo os juros contratuais na conta a ser novamente elaborada.
2. Dos cálculos apurados pela Contadoria Judicial (fls. 140/143), não se vislumbra a apuração da diferença da correção monetária incidente sobre a caderneta de poupança, referentemente ao Plano Collor II (janeiro e fevereiro/1991), como concedido pelo acórdão supracitado. Entretanto, que para a apuração dessa diferença, faz-se necessário o conhecimento, pelo Contador Judicial, dos saldos à época em comento (janeiro e fevereiro/1991).
3. Dos documentos colacionados aos autos, tal informação (saldo) inexistente, porquanto foram trazidos somente os extratos referentes ao período de 1989, 2002 e 2003. Desta forma, não há como providenciar o cômputo do período almejado.
4. Já os juros de mora foram aplicados escorreitamente pela Contadoria Judicial, como determinado na sentença, ou seja, 0,5% ao mês a partir da citação (abril/2004), com restou transitado em julgado.
5. Os autores requereram, na exordial (fl. 59), a condenação da ré, entre outros pedidos, ao pagamento de "juros de mora, a contar da citação", sendo que a sentença (fl. 103), acolhendo o solicitado, concedeu-lhes "juros de mora no percentual de 6% ao ano, devidos a partir da citação". Não devolvida a matéria, restou definitiva a questão.
6. À época da propositura da ação originária já vigorava a determinação do art. 460, CC, apontada pelos ora recorrentes ("Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional"), tendo em vista a vigência da Lei nº 10.406/2002.
7. Cabia aos agravantes, quando da prolação da sentença, manifestar-se contrariamente aos juros de mora fixados, não cabendo tal insurgência nesta sede recursal, na medida em que não se trata de fato superveniente.
8. Necessária a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para que sejam providenciados novos cálculos, incluindo os juros contratuais fixados, conforme transitado em julgado.
9. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035998-29.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035998-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : TANIOS CHAMAOUN VENEZIANI SILVA incapaz  
ADVOGADO : VIVIANNE PORTO SCHUNCK  
REPRESENTANTE : LEONIR VENEZIANI SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.015518-4 15 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AÇÃO ORDINÁRIA - MEDICAMENTO - FORNECIMENTO - PRAZO - QUINZE DIAS - MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ART. 461, CPC - POSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. O presente recurso foi distribuído por prevenção ao Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.027132-6.
2. Discute-se no presente agravo o prazo fixado para cumprimento de ordem judicial, consistente no fornecimento ao agravado do medicamento ELAPRASE, para tratamento de doença (Síndrome de Hunter MPSII - mucopolissacaridose Tipo II) do qual é portador, bem como a imposição de multa diária, à agravante, no caso de descumprimento.
3. Quando do julgamento do AI nº 2008.03.00.027132-6, restou consignado: "No que concerne ao prazo, entretanto, entendo exíguo o concedido (5dias) para as providências necessárias a serem tomadas, contudo, para o necessitado, o prazo requerido pela agravante é demasiado longo".
4. O novo prazo fixado pelo Juízo *a quo*, agora de 15 dias, ainda que exíguo para a Administração Pública, continua, por óbvio e com mais razão, demasiado longo para o necessitado do medicamento, tendo em vista a gravidade da enfermidade que o acomete (fls. 65/74) e a impossibilidade de custeio do fármaco pela família do paciente. Assim, razoável o prazo estipulado pelo Juízo, como forma de respeito aos princípios fundamentais, com a dignidade, do autor, ora agravado.
5. No que diz respeito à cominação de multa diária em desfavor da Fazenda Pública em caso de descumprimento da decisão agravada, entendo ser perfeitamente cabível, sendo medida coercitiva legítima para o cumprimento de obrigação de fazer, prevista no artigo 461 do CPC e que vem sendo amplamente admitida pelos nossos tribunais, especialmente quando se trata de fornecimento de medicamento, como ocorre no caso dos autos.
6. O Juízo recorrido não aplicou a multa, mas a condicionou ao caso de não cumprimento da ordem judicial anteriormente emanada, no prazo fixado.
7. Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041357-57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041357-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LISTIC TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.010624-0 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RECEBIMENTO - PENHORA - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - ART. 206, CTN - POSSIBILIDADE - CADIN - EXCLUSÃO - ART. 7º, I, LEI Nº 10.522/2002 - CABIMENTO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - ART. 739-A, CPC - APLICAÇÃO - REQUISITOS CUMULATIVOS - INEXISTÊNCIA - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.



No que concerne à expedição de certidão de regularidade fiscal, dispõe o Código Tributário Nacional: "Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Estando a execução proposta e, em seu curso, tenha sido efetivada a penhora de bens, e sem notícia de sua insuficiência, possível a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, não se constituindo o respectivo débito executado óbice para tanto, malgrado não se tratar de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Improcede a manutenção da embargante, ora agravada, no CADIN, posto que prevê a Lei nº 10.522/2002, ao dispor sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências, que (art. 7º) 'será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei.

Quanto à suspensão da execução fiscal, com o recebimento dos embargos à execução fiscal, a jurisprudência já se manifestou a respeito, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema. Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).

Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que nos embargos à execução fiscal (fls. 25/31), opostos em 10/4/2008, ou seja, já na vigência da Lei 11.386/06, não houve requerimento expresso para o recebimento com efeito suspensivo, bem como não foi descrita a possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.

A alegação genérica da recorrente de que a execução fiscal poderá prosseguir e o bem poderá ser expropriado, feita tão somente em sede de contraminuta, não configura um grave dano manifesto de difícil ou incerta reparação, considerando que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do devedor para satisfação do interesse do credor.

Inexistindo os requisitos previstos no art. 739-A, § 1º, CPC, descabido o recebimento dos embargos, com a suspensão da execução fiscal.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048287-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ALLWORLD BRASIL PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : ROBERTA MIONI MOREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.10.009454-0 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - IMÓVEL - CRÉDITO HIPOTETÁRIO - ADJUDICAÇÃO - ART. 184, 186 E 187, CTN - ART. 29 E 30, LEI Nº 6.830/80 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Quando da penhora do imóvel em execução fiscal, em 14/9/2007 (fls. 17/18), o Banco Bradesco era credor hipotecário do bem objeto da constrição, conforme consta de sua matrícula (nº 17.430 - fls. 19/23).

2. *Dispõe o art. 184, CTN, que "sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis" e o art. 186, CTN, que "O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho".*

3. O artigo 29 da Lei nº 6.830/80 estabelece que: "a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento". No mesmo sentido, o art. 187, CNT.

4. Em execução fiscal, onde o poder público cobra dívida que dispõe de amplo privilégio sobre a totalidade dos bens do executado (art. 184, CTN; art. 29 da Lei 6.830/80), não há espaço para que outro credor - por dívida privada - interfira a fim de se "habilitar" quanto ao montante do que for apurado na hasta pública porque execução fiscal não é execução concursal, dado o amplo privilégio do crédito público, a cuja cobrança não se pode opor qualquer gravame, inclusive hipotecas já que o texto de lei complementar afirma que do patrimônio penhorável pela Fazenda não escapam sequer os bens gravados de ônus real.

5. Há expressa previsão legal de penhorabilidade de bens do contribuinte inadimplente em favor da Fazenda, podendo recair a penhora até mesmo sobre bens gravados com ônus real, como a hipoteca, tal qual se encontra no artigo 30 da Lei 6.830/80.

6. Descabido o levantamento da penhora em questão.

7. A ora agravante subrogou-se nos direitos creditórios somente em 20/5/2008 (fls. 87/92), ou seja, após a realização da penhora do pretendido imóvel, que, embora não levada a registro (a certidão constante dos autos é de 27/9/2007), já constava na matrícula do referido bem diversas outras constrições.

8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004396-73.1996.4.03.6100/SP

2008.03.99.035140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : UNIBANCO SEGUROS S/A e outro  
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO e outro  
SUCEDIDO : SUL AMERICA UNIBANCO SEGURADORA S/A  
APELANTE : SUL AMERICA SANTA CRUZ SEGUROS S/A

ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO e outro  
SUCEDIDO : SUL AMERICA SEGUROS GERAIS S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.04396-5 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004548-89.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004548-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : FMP ENTRETENIMENTOS PROMOCOES LANCHONETE LTDA -ME  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES DA SILVA e outro  
APELADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RE' : BINGO e outro  
: BINGO FLS 03  
PARTE RE' : FERNANDO MARINO  
ADVOGADO : ÉRIKA RAMOS ALBERTO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ERIKA RAMOS ALBERTO  
ADVOGADO : ÉRIKA RAMOS ALBERTO (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00045488920084036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão

definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

É ilegal a exploração de concursos prognósticos, configurando a prática de jogo de azar.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007450-82.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007450-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : KEMWATER BRASIL S/A  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00074508220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação (05/12/2008). As diferenças recolhidas a maior, devidamente comprovadas nos autos, devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Os créditos do impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Quanto ao pedido de compensação imediata, o art. 170-A do Código Tributário Nacional, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, aplica-se às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001.

Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002961-90.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : ANTONIO MARCIO TEIXEIRA AGOSTINHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS  
ADVOGADO : EDWARD CHADDAD e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPTU. RFFSA. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

1-Trata-se de embargos de declaração opostos contra a decisão proferida nos termos do artigo 557 do CPC, a qual reconheceu a inexigibilidade do crédito relativo ao IPTU, em razão da imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal.

2- A existência de repercussão geral no RE 599.176 não impede que sejam julgados os recursos ordinários no âmbito dos Tribunais de Apelação, sem embargo de que a matéria seja objeto de recurso extraordinário, a tempo e modo, se for o caso, discutindo o que for devido e de direito.

3 - Não se trata de reconhecer imunidade a uma sociedade de economia mista, como alega o recorrente. A detentora do benefício é a União, portanto, não há ofensa aos artigos. 150, VI, letra "a", 151, III e 156 da Constituição Federal.

4 - A fundamentação exposta no Acórdão é bastante para exaurir a matéria ora discutida, de sorte que a decisão ora atacada prescinde de ser integrada na forma ora requerida, inexistindo qualquer omissão, contrariedade ou obscuridade que fundamente a oposição dos presentes embargos de declaração, tendo a decisão examinada com suficiência todas às questões postas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000250-94.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/193-vº  
INTERESSADO : ANA PAULA VITO LIDDI DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GEBIN e outro  
REPRESENTANTE : MARIA MARGARETE VITO LIDDI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GEBIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022258-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SIPI SEGURANCA INDL/ PREVENCAO DE INCENDIO LTDA  
ADVOGADO : JOÃO RICARDO JORDAN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00222580320094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS - LC 123/06

A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável.

A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos.

De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal.

A Lei Complementar n.º 123/06, estabelece as normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do

Distrito Federal e dos Municípios, especialmente, dentre outras, no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias.

O artigo 10 da Lei Complementar n.º 123 prevê que os débitos de qualquer natureza desde que para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados, em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nessa Lei.

Quanto à Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009, como esta tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, não padece de qualquer ilegalidade.

Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024957-64.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024957-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RAILDO SANTINO TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SANDRA GONÇALVES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00249576420094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS - LC 123/06

A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável.

A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos.

De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal.

A Lei Complementar n.º 123/06, estabelece as normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente, dentre outras, no que se refere à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias.

O artigo 10 da Lei Complementar n.º 123 prevê que os débitos de qualquer natureza desde que para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados, em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade

fazendária, na forma e condições previstas nessa Lei.

Quanto à Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009, como esta tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, não padece de qualquer ilegalidade.

Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007218-21.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : FITAS ELASTICAS ESTRELA LTDA  
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00072182120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior, devidamente comprovadas nos autos, devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação.

Os créditos do impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas e apelação da impetrante provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dar provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que dava provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e julgava prejudicada a apelação da impetrante.



São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002150-  
80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.336  
EMBARGANTE : ALBANO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.027782-4 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO -  
EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante não logrou êxito em apontar qualquer omissão em que o acórdão teria incorrido.
2. O mérito do agravo não foi apreciado, porquanto acolhida a preliminar alegada pela agravante e declarada a incompetência da Justiça Federal para processamento e julgamento da ação originária. Destarte, inexistente omissão da apreciação das questões trazidas nas razões recursais.
3. Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006957-  
46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.343  
INTERESSADO : COMPUTARELLI COMPUTADORES COM/ E IMP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00004048920054036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 600, II, CPC - ARTIGOS 50, 1023 E 1026, CC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão a ser sanada, na medida em que constou do acórdão: "Em que pese os argumentos tecidos, da responsabilidade da sócia pelo débito da empresa executada, o pedido não pode ser deferido, posto que a sócia requerida não é parte integrante da lide, sendo que, compulsando os autos, inexiste qualquer pedido de citação da mesma para compor o pólo passivo da demanda. Antes da citação, portanto, não há que se falar em constrição de seus bens, para satisfação da dívida da pessoa jurídica da qual participa do quadro societário, sob pena de violação do devido processo legal".
2. Se eventualmente Ana Patrícia de Mattos Afonso de Oliveira se esquivou de ser citada, em nome da empresa executada, como sua representante legal, tal fato não enseja a penhora automática de seu patrimônio pessoal.
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036449-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036449-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.66  
INTERESSADO : PROCON CAMPINAS DEPARTAMENTO DE PROTECAO AO CONSUMIDOR  
PARTE RE' : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00046897120094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 241, II, E 242, CPC - EMBARGOS REJEITADOS.

A embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, posto que não logrou êxito em apontar qualquer omissão, contradição ou obscuridade em que o acórdão embargado teria incorrido, como exigido no art. 535, CPC.

A embargante recorre com a interpretação de que, se o início do prazo recursal se deu com sua ciência da decisão inicialmente recorrida, o recurso deveria ser inadmitido, tendo em vista a ausência da certidão da ciência.

Do acórdão recorrido constou: "A decisão recorrida foi proferida em 27/9/2010 (fls. 48/49), sendo a agravante dela intimada pessoalmente em 28/10/2010 (fl. 52), conforme a própria recorrente reconhece (fl. 4). Como o presente recurso foi interposto somente em 25/11/2010 (fl. 2), de rigor o reconhecimento da sua intempestividade" (grifos).

Compulsando os autos, verifica-se que à fl. 52 encontra-se a "certidão", lavrada por funcionário público competente, no caso, "oficial de justiça".

A hipótese é de intempestividade do recurso e não de sua inadmissibilidade, por falta de peça obrigatória, descrita no art. 525, CPC.

Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007465-86.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : UNIDAS S/A  
ADVOGADO : JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES e outro  
: RONALDO RAYES  
No. ORIG. : 00074658620104036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PENA DE PERDIMENTO -APREENSÃO FISCAL PELA ENTRADA IRREGULAR DE MERCADORIA - EMBARGOS REJEITADOS

1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.

2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.

3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.

4.Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012285-

20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012285-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183  
INTERESSADO : RIAD TRANSPORTES E DISTRIBUICAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 06.00.00031-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VOTO VENCIDO - JUNTADA - ART. 133, CTN - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - ART. 535, CPC - EMBARGOS REJEITADOS.

1. No que tange à ausência do voto vencido , prejudicado o recurso interposto, posto que com a juntada do voto divergente suprida sua carência.
2. No mérito, a embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar na medida em que não logrou êxito em apontar qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a justificar a oposição dos embargos de declarações, nos termos do art. 535, CPC.
3. Embargos de declaração prejudicados, quanto à ausência do voto vencido e rejeitados, quanto ao mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração, quanto à juntada do voto vencido e rejeitá-los, quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025526-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025526-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
: ACÓRDÃO DE FLS.94  
EMBARGANTE : SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00069684420064036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO -- INOCORRÊNCIA ART. 600, CPC - ART. 185-A, CTN - ART. 655-A, CPC - ART. 11, LEI Nº 6.830/80 - ART. 620, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

A matéria foi devidamente apreciada como devolvida, não restando omissão a ser sanada, tendo o acórdão expressamente se referido aos dispositivos mencionados, à exceção do art. 600, CPC, que sequer foi aventado nas razões recursais da ora embargante, que, por sua vez, não pode, neste momento processual, alegar omissão quanto a ele.

Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025601-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025601-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.115  
EMBARGANTE : TVT PRODUCAO E COMUNICACAO LTDA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO  
: EDUARDO GUTIERREZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : FRANCISCO JOSE DE SANTA RITA BEHR e outros  
: ELISA MATTOSO BEHR  
: ELIANA MATTOSO BEHR  
No. ORIG. : 00196425219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO - DEFESA ALHEIA - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A prescrição alegada dizia respeito ao redirecionamento do feito em relação aos sócios, ou seja, defesa alheia que não lhe compete, como restou consignado no acórdão recorrido. Destarte, inexistente omissão a ser sanada.
2. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029354-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029354-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : WILLIAN GLADSTONE RIBEIRO MENDES e outro  
: ROSELY ASSUMPCAO RIBEIRO MENDES  
ADVOGADO : SERGIO MACHADO DIAS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL ZORZENON NIERO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031960219944036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - COLLOR - MARÇO/90 - POUPANÇA - ANIVERSÁRIO - SEGUNDA QUINZENA - NÃO APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O presente agravo restou prejudicado quanto ao pedido de honorários advocatícios da fase de execução e multa prevista no art. 475-J, CPC.
2. Discute-se, portanto, nestes autos, a exclusão da conta nº 21992-1 dos cálculos, tendo em vista sua data de aniversário na segunda quinzena do mês.
3. Carecem de razão os agravantes, porquanto restaram claros, sentença e acórdão, que a correção pelo IPC integral tem aplicação somente nas cadernetas que aniversariam na primeira quinzena do mês, não se prestando os argumentos tergiversadores tecidos para impor uma interpretação favorável ao seu pleito.
4. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035939-36.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.035939-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ELDORADO  
ADVOGADO : PAULO LOTARIO JUNGES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096102920114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA NEGATIVA DE SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Os embargos de declaração tiveram seguimento negado porque visavam única e exclusivamente o conhecimento do teor do voto vencido, juntado aos autos.
2. Nesses casos em que o recurso está manifestamente prejudicado, o art. 557 do Código de Processo Civil permite ao Relator do processo que profira decisão monocrática.
3. Não haveria motivo para se levar o processo em mesa para julgamento, já que o objeto de análise do recurso era somente a juntada do voto vencido, providência realizada nos autos.
4. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ESPABRA GENEROS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00016146820114036100 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior, devidamente comprovadas nos autos, devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação.

Os créditos do impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000373-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000373-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOSE HOMERO DE ARAUJO  
ADVOGADO : CAIO VICTOR CARLINI FORNARI e outro  
AGRAVADO : NELSON DIAS DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/96  
No. ORIG. : 00066837520114036102 2 V<sub>r</sub> RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA- ART. 525, CPC - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - ART. 242, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

A questão acerca da procuração/substabelecimento do agravado é estranha ao agravo de instrumento. Não preenchidos todos os requisitos previstos no art. 525, I, CPC, ante a falta da peça obrigatória para a interposição do agravo de instrumento, qual seja, cópia da certidão de intimação.

A certidão da intimação da decisão interlocutória recorrida é de suma importância para a verificação da tempestividade do agravo.

Com a interposição do agravo, operou-se a preclusão consumativa, descabendo a intimação do recorrente para regularização do feito.

Não assiste razão à agravante, quando afirma que foi intimada por mandado juntado aos autos no dia 30/11/2011, iniciando-se, no dia posterior, o prazo recursal.

Há a prerrogativa dos Procuradores da Fazenda Pública, quanto à intimação pessoal (art. 20, Lei nº 11.033/04 e art. 38, LC 73/93) e, à hipótese, aplica-se a disposição do art. 242, CPC ("O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão"), por se tratar de regra específica aos recursos, e não a regra geral do art. 241, II, CPC.

Não tendo a agravante trazido relevantes fundamentos, mantém-se a decisão como proferida.

Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001212-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001212-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO AGAPITO GALONETTI  
ADVOGADO : FABIO ROGERIO DA SILVA SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 240/784



ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00086555020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - DEFERIMENTO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - VEÍCULO APREENDIDO - TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS - PENA DE PERDIMENTO - PROPORCIONALIDADE - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração (fl. 60), feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.
2. Essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado, o que incorreu no presente caso.
3. A lei dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.
4. Deferidos os benefícios da justiça gratuita.
5. Quanto ao pedido de que o Delegado da Receita Federal de Presidente Prudente-SP se abstenha de aplicar a pena de perdimento, leilão em hasta pública ou doação do veículo apreendido, resta prejudicado no presente exame, tendo em vista que, conforme consulta ao sistema processual informatizado, houve prolação de decisão nos autos de origem deferindo o pedido para que a pena de perdimento do veículo descrito no procedimento administrativo 10652.000321/2011-54 seja suspensa até a prolação de sentença de mérito, decisão esta disponibilizada para publicação no Diário Eletrônico em 23.3.2012.
6. Em casos como o presente, em que pese o disposto nos artigos 96 e 104, V, do Decreto-lei n.º 37/1966, tem a jurisprudência entendido pela possibilidade de liberação do veículo apreendido mediante a nomeação do proprietário como fiel depositário.
7. Não se vislumbra qualquer prejuízo ao Fisco decorrente da liberação do veículo nestes termos, ao passo que a manutenção da apreensão do veículo causa ao ora agravante evidente risco de dano grave e de difícil reparação, consistente na supressão da posse do veículo utilizado para seu trabalho de vendedor.
8. Não é razoável exigir, especialmente ante a desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o valor do veículo, bem como ao fato de não haver qualquer indício de que o referido veículo é empregado habitualmente na prática de ilícitos, que o agravante aguarde o julgamento final do processo enquanto o veículo permanece apreendido, com risco inclusive de deterioração nas dependências do órgão apreensor.
9. Vislumbra-se relevância na fundamentação expendida pelo recorrente, para deferir a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja restituído ao agravante o veículo marca FIAT, modelo MILLE FIRE FLEX, cor preta, ano e modelo 2008, placas DWC-3799, Santo Anastácio-SP e seu respectivo Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo (CRLV) n.º 8363904870, mediante a assunção por ele do encargo de fiel depositário do referido bem, incluindo restrição de venda junto ao cadastro do DETRAN, restando prejudicado o pedido referente à abstenção por parte do Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente-SP de aplicar a pena de perdimento, leilão em hasta pública ou doação do mencionado veículo, ante a decisão que o deferiu nos autos de origem, suspendendo a aplicação da penalidade de perdimento até a prolação de sentença de mérito.
10. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002675-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/127  
EMBARGANTE : VALDER DE SOUZA SAMPAIO  
ADVOGADO : MARCELO MANSANO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP  
PARTE RE' : SELASSOL IND/ E COM/ DE TINTAS LTDA  
No. ORIG. : 06.00.04160-1 A Vr MIRASSOL/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO - EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL- ART. 20, § 4º, CPC - EMBARGOS ACOLHIDOS.

Tendo em vista a exclusão do embargante do polo passivo da execução fiscal, cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez que o acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, extingue a execução em relação a ela.

Honorários advocatícios fixados, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, em R\$ 10.000,00, corrigidos monetariamente. (valor da execução fiscal: R\$ 1.994.329,30, em 24/4/2006 - fl. 25).

Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003218-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003218-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.259  
EMBARGANTE : ANTONIO CHARLES NADER e outro  
: MIGUEL SERGIO MAUAD  
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro  
INTERESSADO : CONSTRUARC S/A CONSTRUCOES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00459418520074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS - ART. 20, § 4º, CPC - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Flamejam com razão os embargantes, posto que expresso o pedido de condenação da exequente em honorários sucumbências.
2. O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da exequente/excepta em honorários .
3. Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 5.000,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 2.097.459,54, em 27/8/2007).
4. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003764-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003764-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : TRT ABC TRANSPORTES GERAIS LTDA e outro  
: APARECIDO MADEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : BEATRIZ BATISTA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 05.00.00188-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉEXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO PARCIAL - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO - LC 118/2005 - ANTERIORIDADE - SÚMULA 106/STJ - APLICAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO- ART. 135, III, CTN- DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO CONFIGURAÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE - ART. 20, § 4º, CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O Juízo de origem reconheceu a prescrição do crédito tributário constante às fls. 35 e 36 (fls. 4 e 5 dos autos originários) e os agravantes alegam a prescrição dos débitos de agosto/1998 a maio/2000, ou seja, cujas datas de vencimento ocorreram entre 11/3/1999 a 10/5/2000 (fls. 37/47).

Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento.

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

No presente caso, o vencimento dos débitos ocorreu entre 11/3/1999 a 10/5/2000 e a entrega da declaração, conforme documento acostado pela agravada (fl. 265), em 25/5/2000, quanto aos débitos de fls. 37/44 (declaração nº 7371716) e em 29/5/2001, quanto ao débito de fl. 47 (declaração nº 8151332).

Entre a constituição definitiva do crédito (25/5/2000 e 29/5/2001) até a propositura da execução fiscal (29/4/2005), conforme entendimento desta Terceira Turma pela aplicação da Súmula 106 /STJ, ino correu a

prescrição, posto que não ultrapassado o prazo previsto no art. 174, CTN, ressaltando que o despacho citatório, na hipótese, ocorreu antes da vigência da LC 118/2005 (9/5/2005 - fl. 68).

Não restou comprovada a prescrição do crédito tributário exequendo, como alegado pelos agravantes.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

No caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado.

Na hipótese, consta dos autos, AR negativo (fl. 69), usado como premissa da dissolução irregular da empresa executada, assim como a consulta junto ao CNPJ (fl. 72), na qual a agravada encontrava-se "inapta - omissa não localizada".

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal quando a sociedade executada não é localizada por Oficial de Justiça no endereço informado à Junta Comercial, na medida em que se presume a sua dissolução irregular.

Todavia, de acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública.

Descabida a inclusão do sócio agravante no polo passivo da execução fiscal, porquanto não caracterizada qualquer hipótese disposta no art. 135, III, CTN.

O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da exequente/excepta em honorários.

Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 1.000,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 108.107,67, em 16/8/2011).

Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004434-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004434-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.239
INTERESSADO	: DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO	: JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00026952520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 45; 985; 1.142 E 1.143, CC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

A questão devolvida, nas razões recursais do agravo inominado, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

A recorrente, nas razões recursais do agravo inominado, sequer mencionou os dispositivos legais citados em sede dos aclaratórios, não podendo, neste momento, alegar omissão quanto a eles.

Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005940-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005940-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CAIO SGARZI BATISTA  
ADVOGADO : ANA HELENA FORJAZ DE MORAES  
INTERESSADO : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
No. ORIG. : 10.00.00115-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REDISSCUSSÃO - DESCABIMENTO - ART. 50, CC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. O embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, posto que restou consignado no acórdão embargado: "Dos documentos colacionados, mormente das procurações acostadas às fls. 63/72, que o agravante atuava como procurador da empresa executada, com amplos poderes, tanto para movimentação financeira, quanto para realização de negócios (importação e exportação). Logo, infere-se que a situação em comento subsume-se ao disposto no art. 135, III, CTN. (...) Forçoso reconhecer a existência de abuso da personalidade jurídica e confusão patrimonial e entre algumas empresas/pessoas físicas, a justificar, nos termos do art. 50, CC, o pedido da agravada, consistente na responsabilização, pelo crédito tributário, do representante da empresa ELETROCAST IND. E COM. LTDA. O abuso da personalidade jurídica restou configurado na efetivação da "blindagem" da empresa, com esvaziamento de seu patrimônio, conforme se depreende do fato de que os bens de produção utilizados pela ELETROCAST IND. E COM. são de propriedade da empresa Usimaq Locações de Equipamentos Ltda (fls. 116/126), empresa constituída por Andréa Sgarzi Batista e CAIO SGARZI BATISTA (fl. 112/113)."

2. O embargante pretende tão somente rediscutir a questão, não se prestando os embargos de declaração via processual para tanto.

3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006290-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN e outro  
AGRAVADO : GICELI MARIA GUIMARAES FLEMING e outros  
: MARCELI MARIA GUIMARAES FLEMING incapaz  
ADVOGADO : OTAVIO CARDOSO DE OLIVEIRA NETO e outro  
AGRAVADO : NATALIA LIZ GUIMARAES FLEMING incapaz  
ADVOGADO : OTAVIO CARDOSO DE OLIVEIRA NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00255142720044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - JUSTIÇA DO TRABALHO - ACIDENTE DE TRABALHO - ART. 114, CF - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL - REMESSA - AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS - COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Pautando-se o pedido das autoras no acidente de trânsito ocorrido *in itinere*, vislumbra a hipótese prevista no mencionado dispositivo constitucional, sendo de rigor a remessa dos autos à Justiça Laboral, face à incompetência absoluta da Justiça Federal, conforme dispõe o art. 114, CF.
2. Ainda que a sentença proferida nos autos da Ação de Reparação de Danos nº 1999.61.00.029336-0 (fls. 59/70), tenha afastado a ocorrência de acidente de trabalho em sua fundamentação, importante ressaltar que somente o dispositivo da sentença faz coisa julgada, sendo cabível a rediscussão da questão.
3. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008687-  
24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.405/406  
EMBARGANTE : ANDREA SGARZI BATISTA  
ADVOGADO : AUREO APARECIDO DE SOUZA  
INTERESSADO : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP  
No. ORIG. : 10.00.00115-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - ART. 50, CC - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão como devolvida foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada, na medida em que constou do acórdão: "O abuso da personalidade jurídica restou configurado na efetivação da "blindagem" da empresa, com esvaziamento de seu patrimônio, conforme se depreende do fato de que os bens de produção utilizados pela ELETROCAST IND. E COM. são de propriedade da empresa Usimaq Locações de Equipamentos Ltda (fls. 116/127), empresa constituída por ANDRÉA SGARZI BATISTA e CAIO Sgarzi Batista (fl. 112/113)".
2. Vislumbra-se, portanto, a intenção da embargante de rediscutir a questão, não se prestando os embargos de declaração para tanto.
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008780-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008780-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : JORGE KANO e outro  
: KEIKO KANO  
ADVOGADO : LEO MENEGAZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026111720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - SENTENÇA - SUPERVENIÊNCIA - PERDA DO OBJETO - FALTA DE INTERESSE - RECURSO IMPROVIDO.

1.A perda do objeto do agravo de instrumento interposto em face de decisão que indefere a antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ou em mandado de segurança, quando da prolação da sentença . Tal provimento é concedido em sede de cognição sumária e precária, subsistindo até o proferimento da sentença de mérito, que confirma os efeitos anteriormente outorgados ou os cassa. Precedentes desta Corte.

2.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*, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

3.Agravo Improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009099-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009099-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.192/193
INTERESSADO	: PEDRO SEVERINO DE LIMA FILHO
ADVOGADO	: MOHAMAD ALI KHATIB e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RE'	: TESE TRANSPORTES SENSIVEIS LTDA
No. ORIG.	: 06112808319984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGOS 8º, III E § 2º E 40, LEI 6.830/80 - ARTIGOS 125 E 174, CTN - ARTIGOS 184, § 2º E 219, CPC - SÚMULA 106/STJ - ARTIGOS 5º, LIV E LV E 37, CF - ART. 38, LC 73/93 - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE - ART. 1º-D, LEI 9.494/97 - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada, não se conformando, tão somente, a recorrente com o julgamento proferido.

2. Quanto à condenação em honorários advocatícios, a embargante sequer apontou qualquer omissão, contradição ou obscuridade em que o acórdão embargado teria incorrido, como determina o art. 535, CPC.

3. O disposto no art. 1º-D da Lei n. 9.494 /97, acrescido pela MP 2.180-35/01, refere-se à ação de execução em que a Fazenda Pública é devedora e não recorre com os devidos embargos. Na hipótese dos autos, trata-se de execução fiscal promovida pela Fazenda. Precedentes: AGRESP 1014359, Relator Humberto Martins, DJE 20/08/2008; o supra colacionado AGA 200901814668, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011 e REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009, julgado aplicando-se a sistemática prevista no art. 543-C do CPC.

4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.



5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009345-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009345-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CEBRARCOM CENTRAL BRASILEIRA DE REPRESENTACOES E COM/  
LTDA e outros  
: APARECIDO DONIZETE DE JESUS  
: JOAO ROBERTO BERNARDO espolio  
REPRESENTANTE : CRISTIANE BERNARDO MEIRELES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 11001526519964036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL- REDIRECIONAMENTO- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE- ART. 174, CTN- AGRAVO IMPROVIDO.

1. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada de modo a não configurar a prescrição intercorrente.
2. Adoção do entendimento supracitado, por melhor se coadunar com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, por visar impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo.
3. Entre a data de citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento para a figura do sócio, decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos, caracterizando, portanto, a ocorrência da prescrição para fins do redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais da pessoa jurídica executada.
4. Agravo de Instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken que dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.009528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : LUCIANA MARINHO  
ADVOGADO : JOÃO MARCELO GRITTI e outro  
AGRAVADO : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : PAULO GOMES FERREIRA FILHO e outro  
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULÍNIA e outros  
: EDSON MOURA  
: JOSE PAVAN JUNIOR  
: FATIMA APARECIDA DE ABREU OLIVEIRA  
: Caixa Econômica Federal - CEF  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00061163520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA- IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA- RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL- CITAÇÃO- ASSESSOR JURÍDICO- RESPONSABILIZAÇÃO- POSSIBILIDADE- LICITAÇÃO- DISPENSA- AGRAVO NÃO PROVIDO

1. A discussão central nos presentes autos diz respeito à possibilidade de responsabilização de advogado no exercício do cargo de assessor jurídico da Administração Pública por parecer jurídico embaixador de processo de dispensa de licitação, tendo o STF se manifestado a respeito (Supremo Tribunal Federal, MS 24631, MS - Mandado de Segurança - Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Data: 9.8.2007).
2. No caso dos autos o parecer emitido pela agravante era obrigatório, conforme disposto no artigo 38, VI, da Lei n.º 8.666/93.
3. Cabível, em tese, a responsabilização solidária do parecerista pela dispensa indevida da licitação, nos termos do entendimento do STF.
4. A dispensa de licitação no caso em tela, conforme exposto pelo Ministério Público Federal na petição inicial dos autos de origem, se deu com fundamento no artigo 24, VIII, do referido diploma legal.
5. A contratada Caixa Econômica Federal não foi criada com o fim específico de prestação de serviços bancários de gestão de recursos do pagamento de folha de pessoal, de fornecedores e de prestadores de serviços à Administração Pública, o que, por si só, já afastaria, em princípio, a dispensa da licitação com fundamento no referido dispositivo legal.
6. A dispensa indevida do processo licitatório, por sua vez, é expressamente prevista como ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário, nos termos do disposto no artigo 10 da Lei n.º 8.429/92.
7. A agravante não junta aos autos documentos essenciais para o eventual acolhimento da sua argumentação, quais sejam, cópias do seu parecer pela possibilidade de dispensa da licitação, do procedimento administrativo que originou a ação civil pública de origem, do contrato firmado entre o Município de Paulínia e a Caixa Econômica Federal com base no referido parecer e até mesmo da sua defesa preliminar apresentada nos autos de origem, se limitando às alegações de ausência de responsabilidade por ter emitido parecer meramente opinativo, de ter agido acobertada pelas prerrogativas profissionais inerentes à classe dos advogados e de ausência de fundamentação da decisão agravada, constantes da minuta do presente recurso.
8. O parecer, no sentido da dispensa da licitação, não tem caráter meramente opinativo, dada sua obrigatoriedade decorrente de lei. Trata-se de situação que não guarda relação com as disposições do art. 133 da Constituição Federal ou com as prerrogativas previstas na Lei n.º 8.906/94, por não ser razoável admitir que a imunidade conferida aos advogados pelos referidos diplomas legislativos possa servir de salvaguarda absoluta, acarretando total irresponsabilidade pelos seus pareceres, sob pretexto da garantia do livre exercício da profissão.
9. A decisão agravada não padece do vício da ausência de fundamentação, que acarretaria em sua nulidade, ou afronte o disposto no artigo 17, § 8.º, da Lei n.º 8.429/92. Com efeito, a redação do referido dispositivo legal é interpretada com moderação pela jurisprudência, restringindo sua extensão apenas para os casos onde é manifesta a atipicidade ou a impropriedade, não autorizando a rejeição prévia sempre que tais conclusões dependerem de instrução probatória, como ocorreu no caso dos autos e foi expressamente mencionado pela decisão agravada.
10. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011483-  
85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011483-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172  
INTERESSADO : SITELTRA S/A SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES E TRAFEGO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOMBRADY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05314319319964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE3 DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - PENHORA DO FATURAMENTO - PENHORA DE DINHEIRO - MEDIDAS CONSTRITIVAS DIVERSAS - ART. 655 E 655-A, CPC - ART. 11, LEF - ART. 612, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

Constou do acórdão recorrido: "O presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução".

A penhora sobre faturamento e constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC) são situações processuais, as quais a jurisprudência tem entendido como diversas. Enquanto a primeira exige a excepcionalidade, traduzida pela inexistência de bens passíveis de constrições e a fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa, a penhora de ativos financeiros tem sido adotada prontamente em nossas Cortes de forma mais corrente.

A penhora sobre o faturamento não equivale à constrição de dinheiro, bem preferencial conforme ordem legal prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80. Precedentes do STJ: RCL 200901492336, AGA 200900376571).

Por se tratarem de medidas diversas (penhora do faturamento e penhora de dinheiro), o faturamento não constitui o bem preferencial na ordem de constrição disposta no art. 11, LEF e no art. 655, CPC, assim, como está expressa no *caput* do art. 655-A, CPC.

Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011549-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011549-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.194  
INTERESSADO : DROGARIA STEPHNY DA VISTA ALEGRE LTDA -ME  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00110991120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - ART. 25, LEI 6.830/80 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - ADVOGADO CONTRATADO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - REDISCUSSÃO DA QUESTÃO - EMBARGOS REJEITADOS.

Os embargos de declaração não merecem prosperar, posto que constou do acórdão ora impugnado: "A Lei de Execução Fiscal, no seu artigo 25, introduziu a prerrogativa da intimação pessoal ao representante judicial da Fazenda Pública. Este instrumento legal não se estendeu aos advogados contratados - caso dos autos conforme procuração de fl. 18, devendo a intimação destes se efetivar mediante publicação pela imprensa oficial."

Inexiste a contradição apontada, bem como inexiste a omissão, porquanto, consoante disposto do art. 25, Lei nº 6.830/80, os advogados contratados não fazem jus à intimação pessoal.

Pretende o embargante a rediscussão da questão, sendo os embargos de declaração meio processual inadequado para tanto.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012505-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012505-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ISIDRO JOAO CAMACHO  
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO CABRELLI SILVA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00099528120094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA- PRODUÇÃO DE PROVA- EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À PREFEITURA PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA LEGISLAÇÃO - ÔNUS DO RÉU - RECURSO IMPROVIDO.

O Juízo *a quo* determinou ao réu/agravante que especificasse/esclarecesse exatamente para quais fatos alegados na contestação pretendia a produção de prova pericial, tendo o réu se limitado a requer a expedição de ofício à Prefeitura de Severínia para que apresente a legislação pertinente, alegando sumariamente sua "necessidade" para produção de prova pericial (fls. 146/147 dos autos originários - fls. 45/46 dos presentes autos).

Padece de razão o inconformismo do recorrente, posto que, intimado, para indicar quais fatos sobre os quais pretende produzir prova pericial, apenas requereu, sem nenhuma explicação plausível, a expedição do mencionado ofício, atribuindo a terceiro o ônus de apresentar legislação de domínio público.

Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013026-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013026-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA  
ADVOGADO : WERLY GALILEU RADAVELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/140  
No. ORIG. : 00474140920074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - AGRAVO REGIMENTAL - LEI Nº 11.187/2005 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DESCABIMENTO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - CONTRADITÓRIO - COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE - INEXISTÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO - PIS - MAJORAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - ART. 9.718/98 - NÃO APLICAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - INCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, CPC, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005 ao Estatuto Processual vigente.

2. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

4. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via

apropriada para tanto.

5. A alegação de compensação não é questão de aferição de inopino . Exige-se dilação probatória com o devido cotejo entre o compensado e o cobrado, diligência incompatível com o "rito" da exceção de pré-executividade.
6. Consta dos autos (fls. 75/76), que a compensação restou indeferida, por falta de apresentação de declaração, não havendo notícia de interposição de recurso administrativo.
7. Em sede de exceção de pré-executividade, alegação de compensação não foi comprovada.
8. Quanto à alegada inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo da COFINS, cumpre ressaltar que o título executivo em comento (fl. 76) não traz a Lei nº 9.718/98 como fundamento legal.
9. A exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS não é matéria aferível de plano, devendo ser deduzida nos competentes embargos à execução.
10. Não obstante tenha inovado a agravante, apreciasse a alegação da prescrição, tendo em vista se tratar de matéria de ordem pública, argüível em qualquer grau de jurisdição.
11. O crédito tributário exequendo foi constituído através de Termo de Confissão Espontânea , em 13/4/2007 (fl. 22), acarretando o reconhecimento do débito pelo contribuinte.
12. Não há notícia nos autos de parcelamento do débito, entretanto, verifica-se que a execução foi proposta em novembro/2007 (fl. 20), ou seja, já na vigência das alterações trazidas pela LC 118 /2005 ao CTN, de modo que somente o despacho citatório tem o condão de interromper a prescrição (art. 174, parágrafo único, I, CTN).
13. Como o despacho citatório , no caso em comento, ocorreu em 26/2/2008 (fls. 24/25), não está prescrito o créditos em comento, posto que não decorrido o quinquênio prescricional (art. 174, CTN), entre a constituição do crédito e o despacho citatório.
14. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013151-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013151-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : VLADIMIR CESAR ANGELI  
ADVOGADO : FABRIZIO FERNANDO MASCIARELLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CARSEG ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e  
outro  
: JOSE CARLOS FERREIRA DO SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 00.00.00008-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - POSSIBILIDADE - REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos

necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

A presunção supra referida é relativa e não absoluta.

A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Como sequer abordada a questão pela agravada, deferem-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Encontra-se pacificado na jurisprudência o entendimento segundo o qual a decisão que rejeita exceção de pré-executividade desafia recurso de agravo de instrumento e apelação, tendo em vista sua natureza interlocutória.

Por configurar erro grosseiro a interposição da apelação nessa hipótese, descabe a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Agravo de instrumento parcialmente provido, apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal convocado Roberto Jeuken que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016980-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016980-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.310/311
EMBARGANTE	: MIRIAM FATIMA DONATO MATHIAS
ADVOGADO	: MOACIL GARCIA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
PARTE RE'	: CLAUDIO ARY MATHIAS
	: CLAUDIO ARY CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA e outro
No. ORIG.	: 00015701020074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 135 E 137, CTN - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A embargante não logrou êxito em apontar qualquer omissão ou contradição em que o acórdão embargado teria incorrido, posto que dele constou: "Compulsando os autos, verifico, conforme Contrato Social e alterações da executada (fls. 158/170), que a agravante MIRIAM FÁTIMA DONATO MATHIAS participava do quadro societário da executada, com poderes de gerência e administração (cláusula quinta)".

2. Verifica-se, tão somente, a intenção de rediscutir a questão, não se prestando os embargos declaratórios para tanto.

3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017193-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017193-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : AH BRASILEIRA LUBRIFICANTES E FILTROS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/124  
No. ORIG. : 00040678020094036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA - INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - ÔNUS DO AGRAVANTE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Na hipótese dos autos, a empresa foi citada por Oficiala de Justiça, que narra em sua certidão (fl. 22), ter sido informada "(...) pela Sra. Cleide que a empresa encerrou suas atividades em 2006 e não restaram quaisquer bens."

5. Tal informação, por si só, não é capaz de autorizar o redirecionamento da demanda para a figura da sócia, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula n.º 435, do STJ.

6. Para deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

7. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

8. A agravante sequer acosta aos autos cópia do Estatuto Social ou da ficha cadastral da executada na JUCESP, documentos indispensáveis ao deslinde da controvérsia, aptos à comprovar que CLEIDE RAQUEL LATINI BUDOYA participava do quadro societário da executada, com poderes de gerência e administração, podendo assinar pela empresa e, por consequência, ser responsabilizada por eventual dissolução irregular da pessoa jurídica executada. O ônus da juntada de documentos essenciais à comprovação do alegado é da parte agravante, sob pena de negativa de seguimento. Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

9. Não pode a referida sócia ser responsabilizada pelo débito em cobro, porquanto ausente a comprovação das circunstâncias previstas no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e na Súmula n.º 435 do STJ.

10. Cumpre ressaltar que a instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas,



necessárias para o entendimento da questão devolvida é ônus da agravante.

11. Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018316-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COCKPIT UNIDADE DE MODA LTDA  
ADVOGADO : MAURO TISEO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05414352419984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL- AGRAVO DE INSTRUMENTO- PENHORA SOBRE O FATURAMENTO- ARTS. 620 E 612, CPC- ART. 655-A, § 3º, DO CPC-AGRAVO PROVIDO.

1. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor.
2. O artigo 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o artigo 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
3. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. A penhora sobre o faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.
5. Restou caracterizada a excepcionalidade a ponto de autorizar a adoção da medida requerida.
6. Os bens penhorados não foram arrematados em leilão.
7. As pesquisas encetadas pela exequente em busca de bens imóveis e de veículos restaram infrutíferas, bem como restou negativa a tentativa de constrição de ativos financeiros.
8. Como a agravante não requereu a fixação de qualquer percentual específico, é cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada.
9. Deverão ser obedecidas as disposições do artigo 655-A, § 3º, do CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando à exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.
10. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018317-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018317-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MILO SOM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05186628219984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL- AGRAVO DE INSTRUMENTO- PENHORA SOBRE O FATURAMENTO- ARTS. 620 E 612, CPC- ART. 655-A, § 3º, DO CPC-AGRAVO PROVIDO.

1. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor.
2. O artigo 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o artigo 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
3. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. A penhora sobre o faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.
5. Restou caracterizada a excepcionalidade a ponto de autorizar a adoção da medida requerida, porquanto não localizados bens passíveis de penhora em diligências realizadas por Oficial de Justiça; as pesquisas encetadas pela exequente em busca de bens imóveis e de veículos restaram infrutíferas; restou negativa a tentativa de constrição de ativos financeiros.
6. Como a agravante não requereu a fixação de qualquer percentual específico, é cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada.
7. Deverão ser obedecidas as disposições do artigo 655-A, § 3º, do CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando à exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.
8. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019497-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019497-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99  
EMBARGANTE : DOMENICO MISITI JUNIOR  
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA MACIEL SARTORI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : FERNANDO FERREIRA COIMBRA  
: TECHPEL EQUIPAMENTOS PARA MAQUINAS DE PAPEL LTDA e outro  
No. ORIG. : 00243255920044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - EMBARGOS REJEITADOS.

O embargante não logrou êxito em apontar qualquer omissão, contradição ou obscuridade em que o acórdão embargado teria incorrido, nos termos exigidos pelo art. 535, CPC.

Verifica-se, portanto, o mero inconformismo do embargante com o julgamento proferido, com a intenção de rediscutir a questão, não se prestando os embargos declaratórios para tanto.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020890-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.207  
INTERESSADO : JOSE COLAFERRO SOBRINHO  
: IVAN COLLAFERRO  
: URUPIARA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00263824619874036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - ART. 189, CC - ART. 8º, § 2º E 40, LEI 6.830/80 - ARTIGOS 125, 135 E 174, CTN - ART. 219, CPC - SÚMULA 106/STJ - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

A questão devolvida foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

O fato de não terem sido citados os artigos mencionados não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).

Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023452-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023452-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ALSTON GRID ENERGIA LTDA  
ADVOGADO : PAULO WAGNER PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00102736620114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - PEDIDO GENÉRICO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Ao propor a ação originária em comento (fl. 67), a ora agravante protestou "pela utilização de todos os meios de prova admitidas, sem exceção, especialmente a documental e pericial". Posteriormente, determinou o Juízo *a quo* (fl. 127) para que especificassem as partes as provas pretendidas, justificando-as. A autora/recorrente peticionou, reafirmando seu direito e registrando que "certamente, em sede de prova pericial cuja produção será inevitável neste processo, o direito da Autora será, então, novamente, confirmado" (fl. 138). O MM Juízo de origem, então, entendeu que a parte não especificou a prova requerida, lançando o pedido genérico.

2. A própria agravante reconhece que o pedido é "razoavelmente específico".

3. O pedido de produção de prova pericial é genérico, não tendo o recorrente apontado detalhadamente os pontos controvertidos, cuja perícia se prestaria a comprovar.

4. Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024777-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024777-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ELOY ROCHA MORAES  
ADVOGADO : RAIMUNDO ALBERTO NORONHA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : B R ROCHA SILVA IND/ DE EMBALAGENS LTDA -ME e outro  
: GRACILETE PEREIRA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019901520114036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - SÚMULA 435/STJ - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na Receita Federal e na JUCESP, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 51) e documento acostado à fl. 47 e verso dos presentes autos, inferindo-se sua dissolução irregular, nos termos do disposto na Súmula 435, do STJ.

Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Compulsando os autos verifico, conforme ficha cadastral da pessoa jurídica executada arquivada na JUCESP (fl. 47 e verso), que o agravante ELOY ROCHA MORAES participava do quadro societário da executada, com poderes de gerência e administração, podendo assinar pela empresa.

Cabível, portanto, o redirecionamento da execução para a figura do referido sócio.

Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

2012.03.00.025572-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MIKIO IKEDA e outros  
: MANFRED PAIM  
: MIKIO IKEDA  
PARTE RE' : CARTON PRODUTOS ELETRONICOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/121  
No. ORIG. : 04450505819914036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - NÃO COMPROVAÇÃO - FALÊNCIA - ART. 8º, DL 1.736 /79 - ART. 557, CPC - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
4. Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se a decretação da falência da executada.
5. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Assim, não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal.
6. O artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135 , III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo.
7. A questão comporta aplicação do permissivo legal disposto no art. 557, *caput*, CPC ("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").
8. Não vislumbrando relevância na argumentação expendida, mantém-se a decisão combatida como proferida.
9. Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026382-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026382-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ETIVALDO VADAO GOMES  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO R ALCKMIN e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro  
PARTE RE' : ANTONIO DA SILVA e outros  
: JONAS MARTINS DE ARRUDA  
: GENTIL ANTONIO RUY  
: JOSINETE BARROS FREITAAS  
: MARCO ANTONIO SILVEIRA CASTANHEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00005211320024036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há no acórdão embargado a alegada omissão, posto que o tema foi analisado no voto-condutor, não estando o magistrado obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento.

2 - Há que se destacar que o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

3 - O agravante foi citado (fl. 1597) e intimado para constituir advogado diversas vezes (fls. 1430, 1824, 1890 e 1900), mas permaneceu inerte, sendo sua revelia reconhecida em sentença (fl. 2084).

4 - Ademais, ao interpor a apelação, o agravante demonstrou ter conhecimento do teor dos autos, e principalmente da sentença, até porque produziu relatório no início das razões. Porém, na oportunidade, não demonstrou qualquer irresignação contra as intimações realizadas ou contra a decretação da revelia na sentença.

5 - Ou seja, é inconteste que o agravante sabia de sua representação processual irregular e decretação de revelia mas se manteve inerte. Essa falta de irresignação contra o reconhecimento da revelia e da situação irregular na oportunidade adequada configura evidente preclusão temporal ou, no mínimo, preclusão consumativa no ato de interposição da apelação.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026523-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026523-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : NATUCENTER CENTRO DE ALIMENTOS NATURAIS LTDA  
ADVOGADO : JAIR RATEIRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 04.00.35669-0 A Vr SUMARE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - APELAÇÃO - PREPARO - LEI ESTADUAL 11.608/2003- COMPETÊNCIA - APELAÇÃO - PREPARO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Competência desta Corte para processamento de julgamento da apelação interposta, nos exatos termos fixados pela Constituição Federal (artigos 108 e 109).
2. Na Justiça Federal, as custas processuais têm regulação pela Lei nº 9.289/96, onde o §1º do artigo 1º dispõe que deve reger-se pela legislação estadual a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal, como é o caso das execuções fiscais da União Federal e de suas autarquias (Lei nº 5.010/66, art. 15, I) e o caso em comento.
2. Na hipótese de interposição de apelação, o código a ser observado é aquele para recolhimento de custas, preços e despesas devidas na Justiça de Primeiro Grau e não aquele destinado ao recolhimento de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região, como fez erroneamente a recorrente.
3. Prevê a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as Custas Devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus: art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte ... (inciso II) aquele que recorrer da sentença pagará a outra metade das custas, dentro do prazo de cinco dias, sob pena de deserção.
4. As custas, quando da interposição da apelação, são devidas ao Juízo a quo (Primeira Instância) e não ao Juízo ad quem (Segunda Instância).
5. Se devidas ao Juízo *a quo*, deve ser obedecido o regramento disposto na norma legal aplicável ao caso, na hipótese, a Lei Paulista nº 11.608/2003.
6. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026993-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026993-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : PREMIER HOTEL LTDA  
ADVOGADO : FRANSCINE SINGLE FLORIANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/83  
No. ORIG. : 00115390220124036182 5F Vr SAO PAULO/SP



## EMENTA

AGRAVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, § 1º-A, CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema.
2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).
3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."
4. *Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.*
5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
6. Na hipótese dos autos, não obstante haja o requerimento expresso para o recebimento dos embargos com efeito suspensivo, bem como garantia integral da execução, não há comprovação de que o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.
7. A alegação genérica da recorrente de que a execução fiscal poderá prosseguir e o bem poderá ser expropriado não configura um grave dano manifesto de difícil ou incerta reparação, considerando que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do devedor para satisfação do interesse do credor.
8. Não configurado o grave dano de difícil ou incerta reparação, a justificar a aplicação do art. 739-A, § 1º, CPC.
9. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027106-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027106-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: MARIANO DE FRANCESCO
ADVOGADO	: RENATO RODRIGUES e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS MARCY LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00164999219994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉEXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - OCORRÊNCIA - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - ART. 174, CTN - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - POSSIBILIDADE - DEMAIS QUESTÕES PREJUDICADAS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).
3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
4. A prescrição, assim como a ilegitimidade passiva, pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.
5. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.
6. Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo.
7. Na hipótese, a citação da pessoa jurídica executada ocorreu em 27/3/2000 (fl. 35) e o comparecimento espontâneo do excipiente, em 9/1/2012 (fl. 81), logo, período superior ao prazo prescricional, restando caracterizada a prescrição intercorrente para o redirecionamento quanto ao sócio ora agravante, sendo que, entre os marcos mencionados, não se verificou qualquer causa interruptiva/suspensiva da prescrição.
8. Necessária a exclusão do agravante do pólo passivo da execução fiscal.
9. Prejudicadas as demais questões.
10. Pacífica a jurisprudência no sentido de admitir a condenação da exequente em honorários advocatícios, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que para excluir sócio do pólo passivo da demanda. Nesse sentido: RESP 200601968740, RESP 200602515321, RESP 200400461623.
11. A execução fiscal foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 20.154,34, em junho/99. Logo, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, cabível a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00, tendo em vista a atualização do débito.
12. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken que lhe negava provimento.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.027557-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PAULO MOTA CORREIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/43  
No. ORIG. : 00006672120114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - ART. 8º, III, LEI Nº 6.830/80 - DILIGÊNCIAS - NÃO COMPROVAÇÃO - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - ART. 557, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. A citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.
2. A Lei de Execução Fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital .
3. O desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.
4. A citação por edital ser válida, é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.
5. Verifica-se que a agravante não esgotou os meios possíveis de localização do executado.
6. Não foram enviados esforços e promovidas as diligências necessárias para localização do devedor, de modo que impossível, neste momento processual, a citação por edital.
7. Não há nos autos, portanto, os pressupostos indicados para a citação por edital, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Civil e 8.º, inciso III, da Lei n.º 6.830/80.
8. Não vislumbrando relevância na argumentação expendida pela agravante, mantém-se a decisão como proferida.
9. A decisão recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência pátria, comportando o julgamento pela aplicação do art. 557, *caput*, CPC.
10. Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

2012.03.00.027726-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : NILTON CESAR LEITE BARBOSA

ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : JORGE ALVES DIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233960520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - RECEBIMENTO DA APELAÇÃO - CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA NO BOJO DA SENTENÇA - ART. 520, VII, CPC - RECEBIMENTO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - PRECEDENTES - RECURSO PROVIDO.

1. O Juízo de origem proferiu sentença (fls. 342/344), julgando procedente o pedido do autor, reconhecendo seu direito à posse no cargo de Carteiro 1 da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, bem como a sua efetivação na posse com a garantia das progressões e promoções na carreira, observado os requisitos legais, pelo que condeno a parte Ré ao pagamento de indenização correspondente aos valores remuneratórios em atraso, desde da data prevista originalmente para a posse com todos os acréscimos devidos até a efetivação da posse por decisão judicial; bem como deferiu a tutela antecipada para assegurar a manutenção da posse e declaro a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
2. Nessa hipótese (antecipação da tutela no bojo da sentença), a jurisprudência entende que se aplica a exceção do art. 520, VII, CPC, visando à executividade da tutela de urgência deferida.
3. Impõe-se o recebimento da apelação da ora agravada somente no efeito devolutivo.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028097-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028097-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RHESUS CENTRO DE DIAGNOSTICOS LTDA  
ADVOGADO : ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/137  
No. ORIG. : 00331415420094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI Nº 11.382/2006 -- POSSIBILIDADE - ART. 649, CPC - NÃO COMPROVAÇÃO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - CABIMENTO - ART. 557, CPC - APLICAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como agravo inominado, previsto no art. 557, § 1º, CPC, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005 ao Estatuto Processual.
2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros ,

quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620, CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612, CPC.

5. Tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve a citação da executada, cabível a medida requerida.

6. Na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, Código de Processo Civil.

7. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que não restou demonstrado, no caso em comento.

8. Tendo cabimento a penhora de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, preferência na ordem legal prevista no art. 11, Lei nº 6.830/80, não tem cabimento a constrição do imóvel, já recusado pela exequente.

9. A questão como devolvida, foi devidamente apreciada e julgada nos termos do permissivo legal disposto no art. 557, *caput*, CPC, na medida em que o recurso está em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

10. Nas razões recursais do agravo de instrumento, a agravante sequer mencionou que submete ao processo de recuperação judicial e o único indício dessa condição é o documento de fl. 131, que diz respeito a um agravo de instrumento, processado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que - tão somente - destaca a expressão "em recuperação judicial" ao se referir a ora agravante.

11. O argumento ora tecido não merece guarida, posto que o fato da empresa encontrar-se submetida à recuperação judicial não afasta a possibilidade de constrição de seus ativos financeiros, lembrando que a execução de dívidas tributárias não se suspende com o aludido plano de recuperação, bem como não se sujeita ao concurso de credores.

12. Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028242-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MARLY BARLETTA CISS  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158802620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO -

NEOPLASIA MALIGNA - LEI 7.713/88 - ART. 176, CTN - LEI 9.250/95 - LAUDO OFICIAL - INEXISTÊNCIA - PEDIDO ALTERNATIVO - DEPÓSITO JUDICIAL - AGRAVO PROVIDO.

Trata-se de ação concernente a isenção tributária do imposto de renda aos rendimentos auferidos por contribuinte, portador de neoplasia maligna, sendo que o artigo 6.º, XIV, da Lei n.º 7.713/88 concede tal benefício.

A isenção do imposto de renda é tratada pelo artigo 6.º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, que prescreve a neoplasia maligna como mau que autoriza a concessão do citado favor legal.

O artigo 176, *caput*, do Código Tributário Nacional, prescreve que as isenções decorrem da lei e devem atender aos requisitos e condições legais.

A isenção do imposto de renda por doença é tratada na cabeça do artigo 30 da Lei 9.250/95, o qual prescreve para comprovar a doença é necessário laudo pericial oficial emitido por serviço médico da União, Estado, Distrito Federal ou Município.

A autora/agravante não dispõe do exigido laudo oficial, conforme decisão agravada e as próprias razões recursais. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça tem relativizado a exigência do laudo oficial, reconhecendo que o Juízo de origem é livre na apreciação das provas acostadas aos autos pelas partes litigantes. Nesse sentido: REsp 749.100/PE, REsp 1088379 e desta Corte: AC 00021144820094036119.

Neste momento processual, a autora não preencheu os requisitos necessários para o reconhecimento da isenção pretendida, faltando-lhe a comprovação da doença mediante laudo oficial.

As provas colacionadas aos autos, incluindo aquelas produzidas durante a instrução processual, serão sopesadas, ao final, pelo Juízo a quo, tendo em vista que produzidas (os laudos médicos apresentados) em 2000.

Por outro lado, não é certo afirmar que a suspensão da retenção do tributo não ensejaria prejuízo à parte agravada, posto que, se vencedora na demanda, submeteria à - não menos morosa - execução fiscal, para reaver aquilo que lhe é direito. Assim, possível o acolhimento do pedido alternativo da recorrente, posto que o depósito judicial dos valores em discussão é faculdade do contribuinte, com o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, CTN.

Agravo de instrumento provido, para determinar o depósito judicial dos valores correspondentes ao imposto de renda retido na fonte e incidente sobre a aposentadoria e pensão pela agravante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028474-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028474-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : HELOISA HELENA RANNUCOLLI DA SILVA  
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : VH EQUIPAMENTOS MEDICO ODONTOLOGICOS E ACESSORIOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00063928920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REDIRECIONAMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - RETIRADA DO QUADRO SOCIETÁRIO - ART. 135, CTN - NÃO APLICAÇÃO - ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEMAIS QUESTÕES PREJUDICADAS - CABIMENTO - RECURSO

## PROVIDO.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão da possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro fiscal, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Segundo cadastro da Junta Comercial acostado (fls. 156/158), a ora agravante retirou-se do quadro societário em 30/4/1999, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, não podendo, desta forma, ser responsabilizado pelo débito em cobro, porquanto ausentes as circunstâncias previstas no art. 135, III, CTN.

Prejudicadas as demais questões.

O acolhimento da exceção de pré-executividade, ainda que em relação a determinada parte, põe fim ao processo, ensejando, portanto, a condenação da exequente/excepta em honorários.

Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, que fixo em R\$ 1.500,00, tendo em vista o valor executado (R\$ 242.860,48, em 30/3/2009).

Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030130-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030130-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JÚNIOR
AGRAVANTE	: Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	: MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
AGRAVADO	: OLAVO DE NUNZIO NETO -ME e outro
ADVOGADO	: RODRIGO CARNEVALE ANTONIO e outro
AGRAVADO	: OLAVO DE NUNZIO NETO
ADVOGADO	: RODRIGO CARNEVALE ANTONIO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00028581920074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO - INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA - ART. 135, III, CTN - NÃO APLICAÇÃO - ART. 50, CC -

## RECURSO PROVIDO.

É cediço que a inclusão de sócio no pólo passivo de execução fiscal de dívida não-tributária é indevida, nos termos do art. 135, III, do CTN.

A jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça é de que é inaplicável o art. 135, III do CTN às dívidas de natureza não-tributária.

A punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva.

Por outro lado, quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil.

São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial.

Da prova documental carreada ao instrumento infere-se a indícios de dissolução irregular da empresa executada, tendo em vista sua não localização, pelo Oficial de Justiça (fls. 35), a justificar a subsunção do caso em comento às disposições do art. 50, CC. Assim, cabível o redirecionamento da execução fiscal.

Compulsando os autos, mormente o cadastro da JUCESP (fls. 95/96), verifica-se que OLAVO DE NUNZIO NETO é o titular da empresa executada, podendo ser responsabilizado pelo débito.

Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030185-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030185-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LUZENIRA JOVITA DE ARAUJO DONIZETTI  
ADVOGADO : IZILDINHA LUZ REBELLO TEIXEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00059770220054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - POSSIBILIDADE - REITERAÇÃO - CABIMENTO - CONTA SALÁRIO - EXCLUSÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2. Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo *a quo*, no entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio, sob o fundamento de que a medida demanda tempo e recursos.

3. Compulsando os autos e verificando a efetivação da citação da executada (firma individual), cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se que decorrido desde a primeira (4/8/2009 - fl. 53/55) mais de dois anos, ou seja, tempo razoável para a alteração da situação econômica da executada, bem como para



não configurar manobra freqüente da exeqüente.

4. Salutar, para a eficácia da medida já deferida outrora, a reiteração da ordem judicial de bloqueio. Além disso, nenhum prejuízo trará ao executado, tendo em vista que a medida já fora permitida.

5. Ressalvadas do bloqueio as contas correntes utilizadas para recebimento de salário e pensão, conforme já restou comprovado nos autos originários (fl. 67 e 114 dos autos originários - fl. 56 e 62 dos presentes autos, respectivamente).

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030876-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ANTONIO MARCOS ANTUNES DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 62/64  
No. ORIG. : 00403628820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - ESGOTAMENTO DE OUTROS MEIOS - INOCORRÊNCIA - ART. 8º, LEI Nº 6.830/80 - ART. 557, CPC - APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

A citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.

A Lei de Execução Fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital .

O desconhecimento da localização da executada não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquivas das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.

A citação por edital ser válida, é necessário o esgotamento de todos os meios possíveis à localização do devedor, ou seja, realização de diligência perante todos os endereços constantes no banco de dados do CRVA/DETRAN, DOI, etc.

A agravante não esgotou os meios possíveis de localização do co-executado, como afirmado pelo MM Juízo de origem. Assim, não obstante tenha sido tentada a citação por Oficial de Justiça, não foram envidados esforços e promovidas as diligências necessárias para localização do devedor, de modo que impossível, neste momento processual, a citação por edital.

Não há nos autos, portanto, os pressupostos indicados para a citação por edital, nos termos do artigo 231 do Código de Processo Civil e 8.º, inciso III, da Lei n.º 6.830/80.

A hipótese comporta julgamento pela aplicação do art. 557, *caput*, CPC ("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.").

Agravo inominado improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031049-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031049-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : NYZA S/A IND/ E COM/ DE PLASTICO  
ADVOGADO : DANIELA LOPES GUGLIANO BENAGLIA MUNHOZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00273138220064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - ART. 655, CPC - ESGOTAMENTO DAS MEDIDAS TENDENTES À LOCALIZAÇÃO DE BENS - CABIMENTO - ALÍQUOTA DE 5% - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida: conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 8), todos os bens (imóveis e móveis) da executada encontram-se penhorados em outros processos executivos; a tentativa de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, restou infrutífera (fl. 9/v).

Embora a agravante tenha requerido a constrição de alíquota até 30% do faturamento, cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

Deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031143-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031143-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GRAFICA CARVALHO LTDA -EPP  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/109  
No. ORIG. : 00055158920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INCORRÊNCIA - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DATA DO VENCIMENTO - ENTREGA DA DCTF - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - LC 118/2005 - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - EXCEPCIONALIDADE - DESNECESSIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

Trata-se de tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento .

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posterior mente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

As datas da entrega das DCTF (31/5/2007 e 31/10/2007) deverão ser tomadas como marco inicial do lustro prescricional, tendo em vista que são posteriores às datas do vencimento (02/2006 a 7/2007).

A execução fiscal foi proposta em 18/1/2011 (fl. 25), ou seja, já na vigência das alterações trazidas pela LC 118 /2005 ao CTN, de modo que somente o despacho citatório tem o condão de interromper a prescrição (art. 174, parágrafo único, I, CTN).

Como o despacho citatório, no caso em comento, ocorreu em 23/3/2011 (fl. 63), não estão prescritos os créditos em comento, posto que não decorrido o quinquênio prescricional (art. 174, CTN), entre a constituição do crédito e o despacho citatório.

Quanto à penhora *on line*, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Destarte, cabível o deferimento da medida requerida.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC.

É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que incorreu na hipótese. Não tendo a agravante trazido relevantes argumentos, mantém-se a decisão, como proferida. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031212-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031212-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : NOVAQUIM COM/ DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA -ME  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CTP CENTRAL DE TELECOMUNICACAO PAULISTA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00241835520044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL- PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA- POSSIBILIDADE- ARTIGO 620 E 612 DO CPC- AGRAVO IMPROVIDO.

1. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.
2. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
3. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.
4. A penhora sobre o faturamento é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.
5. Compulsando os autos, se verifica a excepcionalidade necessária para deferimento da penhora sobre o faturamento da empresa, posto que a agravante não foi localizada pelo Oficial de Justiça, no endereço constante na procuração apresentada pela própria executada, além de que, no endereço da empresa incorporada, só foram encontrados móveis de escritórios deteriorados e equipamento de informática obsoletos, que a recorrente pretende que sejam constritos e, ainda, a penhora de ativos financeiros, via BACENJUD, restou infrutífera.
6. Cabível a medida deferida.
7. Agravo de Instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031403-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031403-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : WANDERLEY SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : W S S REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00074271720044036102 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 135, III, CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO - INOCORRÊNCIA - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - CITAÇÃO DO CO-EXECUTADO - PRESCRIÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 174, CTN - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - TERMO INICIAL - LC 118/2005 - ANTERIORIDADE - PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL - TERMO FINAL - SÚMULA 106/STJ - EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O presente agravo de instrumento encontra-se devidamente instruído, nos termos exigidos pelo art. 525, CPC, não se justificando a imposição da negativa de seguimento ao recurso.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

A prescrição, assim como a ilegitimidade passiva, pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.

No que diz respeito à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes ante a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, o Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse

sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada, restando consignado, pelo Oficial de Justiça (fl. 75), quando da citação da executada, na pessoa de seu representante legal, que "está sem atividade há anos". Importante ressaltar que, tal informação foi fornecida pelo próprio representante legal da empresa, ora agravante, WANDERLEY SOARES DA SILVA.

Constados indícios de dissolução irregular da empresa, possível o redirecionamento da execução, cabendo ao sócio incluído a comprovação que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder na forma do art. 135, III, do CTN, o que incorreu no presente caso.

Quanto à prescrição para o redirecionamento do feito, a primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Tal entendimento se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo.

Na hipótese, a citação da pessoa jurídica ocorreu em 9/10/2006 (fl. 75), na pessoa do próprio recorrente e sua citação, como co-executado, ocorreu em 16/7/2010 (fl. 103).

Afastada a alegação de prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, tendo em vista que não transcorrido o quinquênio prescricional entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio.

Quanto à prescrição do crédito tributário, executam-se tributos sujeitos à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento.

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

As declarações foram entregues em: 12/5/1999 (declaração nº 90018871 - débitos de fls. 30, 37/39, 45 e 52, com vencimento em 30/4/1999, 10/2/1999, 10/3/1999, 9/4/1999, 30/4/1999 e 15/4/1999, respectivamente), conforme fl. 182; 10/8/1999 (declaração nº 70068476 - débitos de fls. 40/42, 46 e 53/54, com vencimento em 10/5/1999, 10/6/1999, 15/7/1999, 30/7/1999, 14/5/1999, 15/6/1999, respectivamente), conforme fl. 182; 15/9/1999 (declaração nº 53388 - débitos de fls. 33/34 e 49, com vencimento em 30/10/1998, 29/1/1999 e 15/9/1998), conforme fl. 181.

De rigor considera-se, como termo inicial do prazo prescricional a data da entrega da declaração.

A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 20/7/2004 (fl. 24) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Operou-se a prescrição do crédito exequendo, somente em relação aos créditos tributários descritos às fls. 30, 37, 38, 39, 45 e 52, como a própria exequente, ora agravada, reconhece.

Necessária, portanto, a extinção da execução fiscal, em relação aos créditos tributários descritos às fls. 30, 37, 38, 39, 45 e 52, nos termos do art. 269, IV, CPC.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032551-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : DANIEL CESAR GARRIDO DOS SANTOS e outros  
: MARIA HELENA CARRONE MORRONE  
: CESAR AUGUSTU FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : BAUCAM VEICULOS E PECAS BAURU LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36/37  
No. ORIG. : 00049931319994036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO- SUBSTABELECIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

Agravo regimental recebido como agravo, previsto no art. 557, § 1º, CPC, tendo em vista as alterações advindas pela edição da Lei nº 11.187/2005.

O agravo de instrumento não merece prosperar, posto que não foi devidamente instruído, conforme disposto no art. 525, I, CPC, nele não incluída peça obrigatória para a interposição, qual seja, a procuração outorgada aos signatários da minuta recursal.

Não consta dos autos a procuração outorgada aos advogados signatários em relação aos recorrentes MARIA HELENA CARRANO MORRONE e CESAR AUGUSTO FERNANDES DOS SANTOS, sendo de rigor, portanto, a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, CPC, eis que manifestamente inadmissível.

O substabelecimento, acostado à fl. 11, não é suficiente para suprir tal exigência, na medida em que a subscritora do substabelecimento de fl. 11 não teve comprovados, nos autos, seus poderes para defesa do recorrente DANIEL CESAR GARRIDO DOS SANTOS.

Tratando-se de peça obrigatória para a interposição do agravo, descabe a intimação da agravante para regularização do feito, posto que a instrução do recurso é ônus do recorrente e frente a ocorrência da preclusão consumativa.

Não vislumbrando relevância na argumentação expendida pelo agravante DANIEL CESAR GARRIDO DOS SANTOS, mantém-se a decisão como proferida.

Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032983-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSO LTDA

ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 06.00.15890-2 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIFERIMENTO DE CUSTAS. EXIGÊNCIA DE PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

- 1 - As custas judiciais têm natureza jurídica de taxa e seu diferimento, tal qual sua isenção, deve ser interpretada literalmente, como estipula o art. 111, II, do Código Tributário Nacional.
- 2 - O diferimento das custas do artigo 5º, inciso IV, da Lei nº 11.608/2003 exige que seja "comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento", o que não ocorreu no caso concreto.
- 3 - Saliente-se que a única prova da agravante é um balanço patrimonial do ano calendário de 2007, extremamente defasado na data da interposição do recurso adesivo (8/2/2010).
- 4 - Ao invés de demonstrar a impossibilidade financeira através de documentos robustos, a agravante alega que o alto valor do preparo (R\$ 55.320,00), por si só, já é suficiente para o diferimento das custas, independentemente de prova de impossibilidade financeira, o que é radicalmente contrário à Jurisprudência desta corte. Precedentes.
- 5 - Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033040-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : WANIA MARIA MOLINA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CEZAR PRADO VENEZIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00399600720094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- JUSTIÇA GRATUITA -LEI Nº 1.060/50 - CONCESSÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - SALÁRIO - ART. 649, IV, CPC - IMPENHORABILIDADE - RECURSO PROVIDO.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua



necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração (fl. 6), feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a júízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Todavia, essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado, o que ino correu na hipótese dos autos.

O art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária, o que ino correu no presente caso.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora de ativos financeiros constantes de conta-corrente em que a executada percebe seus proventos de aposentadoria e de pensão.

O salário, razão fundamental da prestação de serviços por parte do operário, é tratado de maneira muito cuidadosa pelo ordenamento jurídico pátrio, por concentrar traços distintivos e marcantes do próprio Direito do Trabalho.

Dentre as características, a mais importante é a sua natureza alimentar. O salário é alimento do empregado, constituindo, para este, a causa fundamental de contratar com o empregador.

O caráter alimentar do salário deriva do papel sócioeconômico que o mesmo desempenha, no tocante às necessidades do obreiro. Observa-se que a remuneração atende a uma rede de necessidades pessoais e essenciais do trabalhador e de sua família, devendo, dessa forma, ser protegida ante a característica alimentar que lhe é peculiar.

Reconhecendo sua natureza alimentar, surgiu no ordenamento jurídico um emaranhado de normas garantistas dessa parcela de subsistência, denominado Sistema de Proteção ao Salário. Essas medidas se justificam pois a ordem jurídica verificou no salário um caráter essencialmente alimentar, que necessitava de proteções em contraponto a outros direitos e créditos existentes.

É o caráter alimentar da remuneração que responde pelo razoável conjunto de deferências que o direito posto confere a tais parcelas, inclusive quanto à impenhorabilidade. Ora, tendo o direito verificado o conflito entre os interesses do credor, ávido por receber o que lhe é devido, e o do devedor-empregado, necessitado de perceber seu salário para subsistência, optou, claramente, por este último, na medida em que a natureza alimentar clamava por prevalecer ante interesses meramente privatísticos.

Pelo tratamento legal disciplinado no Brasil, o caráter alimentar do salário apenas deixa de prevalecer quando contraposto em face de outro crédito de igual natureza, como ocorre na hipótese de Alimentos devidos. A regra da impenhorabilidade cede passos, legalmente, apenas, em alguns casos estritos, como na Ação de Alimentos, na medida em que outro interesse público, de igual natureza, se manifesta com igual relevância. Assim, se faz possível a penhora de salários para satisfazer o credor de Alimentos, uma vez que a igual natureza alimentar deste último crédito, em concorrência ao salário, é valorada pela norma como merecedora de maior proteção, de modo a criar uma exceção ao Sistema Protetivo.

Por meio da reforma do Código de Processo Civil, foi promulgada a Lei 11.382/2006 que alterou o artigo 649, IV estendendo a garantia de impenhorabilidade do salário às verbas honorárias do profissional liberal, devido à sua igual natureza alimentar, consoante a seguir se observa no art. 649, IV, CPC.

Compulsando os autos, mormente os contracheques recentes acostados às fls. 11/14, verifica-se que a conta corrente nº 51071-8, agência 4859, Banco Brasil, é utilizada para o recebimento do benefício de aposentadoria pela agravante e, desta forma, encontra-se protegida pela impenhorabilidade, *ex vi legis*. Da mesma forma, quanto ao numerário bloqueado na conta corrente nº 0045522-9, Banco Bradesco, agência nº0085, demonstrada sua impenhorabilidade, nos termos do art. 649, IV, CPC, na medida em que comprovado seu uso para o recebimento de pensão, conforme se depreende dos extratos de fls. 19 e 21.

Agravo de instrumento provido, para deferir os benefícios da justiça gratuita e determinar o desbloqueio de R\$ 7.142,71, da conta corrente nº 51071-8, Banco do Brasil, agência nº 4856-9, e de R\$ 376,85, na conta corrente nº 0045522-9, Banco Bradesco, agência nº0085.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034243-28.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112  
No. ORIG. : 04.00.01179-0 A Vr EMBU/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - POSSIBILIDADE - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - ART. 185-A, CTN - ART. 557, CPC - APLICAÇÃO - ENTENDIMENTO PACIFICADO - LEI Nº 11.382/2006 - RECURSO IMPROVIDO.

Agravo regimental conhecido como agravo inominado, tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005 ao Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município. Destarte, cabível o deferimento da medida requerida.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC.

É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que incorreu na hipótese.

Com a vigência da Lei nº 11.382/06, a penhora eletrônica de ativos financeiros, prevista então no art. 655-A, CPC, deixou de se caracterizar medida excepcional, prescindindo, portanto, o esgotamento das diligências no sentido de localização de outros bens penhoráveis de titularidade da executada, conforme disposto no art. 185-A, CTN.

A questão devolvida, em sede de agravo de instrumento, comporta julgamento pela aplicação do art. 557, *caput*, CPC, posto que pacificada a matéria, inclusive pelo Superior Tribunal de Justiça, que a julgou pela sistemática prevista no art. 543-C, CPC.

A jurisprudência colacionada pela agravante nas razões recursais do agravo (regimental) são anteriores à vigência da Lei nº 11.382/2006, portanto, traduzem o entendimento aplicável anteriormente ao atual posicionamento das Cortes Superior e Regionais.

Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034504-90.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : JOSE FERNANDES REIS e outro  
: FRANCISCO FERNANDES REIS  
ADVOGADO : ANDREA GOUVEIA JORGE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : JFR SERVICOS DE ESCRITORIO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/167  
No. ORIG. : 00499664420074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fl. 77), pelo Oficial de Justiça, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435 /STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Os documentos colacionados não afastam a presunção de dissolução irregular da empresa executada, posto que datam de 2009 e 2010.

Não vislumbrando argumento relevante, mantém-se a decisão como proferida.

Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

#### **Boletim de Acórdão Nro 8635/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001518-29.1992.4.03.6000/MS

93.03.099896-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
EMBARGANTE : SETEMBRINO VIEIRA DE MATOS e outros  
ADVOGADO : THIAGO BRAVO BRANQUINHO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 283/784

INTERESSADO : ABRAMO LORO NETO  
 : ANTONIO DIAS ROBAINA  
 : APARECIDA NEGRI ISQUERDO  
 : EDSON VIEIRA SOBRINHO  
 : ENIO JOSE PINTO  
 : EUCLIDES MARANHO  
 : EVERALDO PINTO CONCEICAO  
 : HELIO CONGRO FILHO  
 : HELIO FLORES  
 : JORGE JOAO FACCIN  
 : LAURO CHOCIAI  
 : MARIA EVA COINETE  
 : MOZART CORREA FERREIRA  
 : PAULO DOS SANTOS  
 : PAULO SERGIO NOLASCO DOS SANTOS  
 : ROSANA ALVES VIEIRA  
 : SUELY FROES  
 : TEODORICO ALVES SOBRINHO  
 ADVOGADO : THIAGO BRAVO BRANQUINHO  
 INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
 PARTE AUTORA : AMAURY NUNES FRANCA e outro  
 : MARIA DE LOURDES DA SILVA FRANCA  
 ADVOGADO : WALDNO PEREIRA DE LUCENA  
 No. ORIG. : 92.00.01518-2 1 Vt CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO OU NULIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA.**

1. Caso em que, desde o julgamento da lide pelo juízo de primeiro grau, reiterado nesta Corte quando do julgamento monocrático da apelação, e colegiado do agravo inominado e dos primeiros embargos declaratórios, adotou-se como razão de decidir jurisprudência pacificada no sentido de que *"o prazo prescricional para a propositura da ação executória contra a Fazenda Pública é de cinco anos, a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória"*, pelo que não há falar-se em qualquer vício ou nulidade no acórdão ora embargado.
2. Sobre a irregularidade na publicação do despacho de intimação dos embargantes, consignou-se expressamente que *"após anos de tramitação do feito até o trânsito em julgado não seria razoável supor que houvesse intimação para fins de contestação na ação que os próprios autores ajuizaram. Note-se que, desde a data de tal publicação, em 1997, decorreram quase 13 anos até que os autores, em maio de 2010, se manifestassem nos autos (f. 168), [...]".*
3. Evidente que os embargos declaratórios, assim opostos, têm nítido caráter protetatório, buscando retardar a solução da lide, sem justa causa, a justificar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Embargos declaratórios rejeitados, aplicada multa pelo caráter manifestamente protetatório do recurso.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
 Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021304-69.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021304-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : LUIZ CARLOS PASSARELI  
ADVOGADO : ALESSANDRA SCHURIG CARRILHO RODA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE AUTORA : MARCOS ANTONIO DOS SANTOS e outro  
: SERGIO ROBERTO CUNHA CAMARGO  
ADVOGADO : EDUARDO SCALON e outro  
No. ORIG. : 00213046920004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. INCLUSÃO NA LISTA DE APROVADOS. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL (EDITAL 001/93). DECLARATÓRIA COM PRETENSÃO CONDENATÓRIA. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de submeter à prescrição aquelas ações que, conquanto denominadas declaratórias, possuem em sua essência uma pretensão condenatória ou constitutiva.
2. Caso em que os autores têm uma pretensão condenatória com roupagem de declaratória, isto é, em outras palavras, objetivam a devida inclusão de seus nomes em nova publicação da lista classificatória, o que configura, certamente, um pedido de condenação da ré a uma obrigação de fazer.
3. Publicados editais nos quais houve anulação das questões (Edital 003/94), e análise de todos os recursos administrativos impetrados pelos candidatos (Edital 004/94), a ré publicou, em 29.12.94, a lista convocatória. Desde tal convocação, os candidatos tiveram, pois, ciência de que não haviam sido aprovados na referida data, de tal modo que poderiam, a partir de então, pleitear seu direito em face da ré.
4. Nem se alegue a exiguidade do prazo previsto no edital, pois, ainda que fosse considerado o prazo quinquenal previsto no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/32 para a anulação do ato administrativo, a pretensão do autor estaria, da mesma forma, prescrita. Isso porque o início da contagem deve ocorrer a partir de quando os candidatos tiveram ciência de que não seriam convocados para as fases subsequentes do concurso público, isto é, a partir de 29/12/94, data da publicação da lista de convocados.
5. A prescrição encontra-se consumada, seja pela aplicação de cláusula constante do edital, seja pela aplicação do prazo previsto no Decreto-Lei 20.910/32.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046924-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046924-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : RAYES E FILHOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00469248320004036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Caso em que a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, destacando que, acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça já apreciou a referida controvérsia e firmou pacífica jurisprudência, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido nas razões da apelação da ELETROBRÁS, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

2. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010161-49.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.010161-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : CONSTROEM S/A CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00101614920014036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA. PRESCRIÇÃO. JUROS. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR DA AUTORA. SUCUMBÊNCIA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Caso em que a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido nas razões da apelação da ELETROBRÁS, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029655-60.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029655-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : GOYANA S/A IND/ BRASILEIRA DE MATERIAL PLASTICO  
ADVOGADO : FABIO EMANUEL ISER DE MEIRELLES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00296556020024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTENTE. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. O artigo 557 do CPC é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação, suficiente a afastar a cogitação de inaplicabilidade do artigo 557 para a decisão agravada.

2. Relativamente à alegação de omissão "*sobre o pedido de número 1) formulado na inicial*" com limitação do pedido de condenação para os pagamentos dos créditos de 1977 a 1987, é certo que a decisão agravada **não** merece reforma pois considerou exatamente o período compreendido na petição inicial e, ao contrário do que agora está sendo alegado, às f. 09 o primeiro pedido não foi de declaração do direito à correção monetária "*integral*" e juros remuneratórios sobre a "*totalidade*" dos créditos, incluindo os "*créditos futuros*", aqueles que ainda não tinham sido convertidos no momento da propositura da ação: "...1) **DECLARAR o seu direito, a)** à incidência de correção monetária plena, por índice oficial de inflação, sem qualquer expurgo, sobre os seus créditos do empréstimo compulsório da energia elétrica, desde cada pagamento, até sua efetiva restituição, e **b)** ao recebimento de juros capitalizados anualmente à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, devidamente calculados sobre o montante de créditos do empréstimo compulsório da energia elétrica, efetivamente corrigidos monetariamente, por índice oficial de inflação, sem expurgos." - f. 09.

3. Nem se alegue, portanto, que a decisão deve ser reformada considerando que "é uníssona a jurisprudência em garantir o direito ao recebimento dos créditos da terceira conversão (AGE 143), mesmo para os contribuintes que ajuizaram a ação antes da promulgação desse ato societário da Eletrobrás".

4. Caso em que, ademais, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, destacando que, acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça já apreciou a referida controvérsia e firmou pacífica jurisprudência, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

5. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018173-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018173-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : ING BANK N V  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA e outro  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00181738120034036100 20 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CESSAÇÃO DE EFICÁCIA. ARTIGO 808, III, DO CPC. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA FIXADA NA AÇÃO PRINCIPAL.**

1. Tendo sido julgada a ação principal (AC 0009078-90.2004.4.03.6100), não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar, que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil.
2. Cabe reconhecer, de ofício, a perda superveniente de objeto da ação cautelar, acarretando a extinção do processo, sem resolução do mérito, prejudicada a apelação da requerente, e a preliminar arguida em contrarrazões pela Caixa Econômica Federal.
3. Sobre a sucumbência, deve prevalecer apenas a fixada na ação principal, afastada qualquer condenação cumulativa e autônoma de verba honorária, conforme os precedentes da 2ª Seção (EAC 93.03.086213-9, DJU 20/11/02; e EAC 95.03.096551-9, DJU 31/01/02, Rel. Juiz MANOEL ÁLVARES).
4. Sobre o levantamento do depósito judicial, cumpre destacar que, independentemente da aplicação ou não da Lei 9.703/98, o depósito judicial, vinculado à solução final da lide, serve ao propósito de ambas as partes, uma vez que efetuado em dinheiro, suspendendo, assim, a exigibilidade do crédito, e impedindo medidas de sancionamento pela falta de recolhimento, ao mesmo tempo em que permite conferir eficácia material ao julgado, qualquer que seja o resultado da demanda, mediante levantamento, em favor da autora, ou de conversão em renda. A jurisprudência é firme quanto à vinculação dos depósitos judiciais à solução de mérito, proferida na demanda judicial, devendo ser os valores convertidos em renda, ou levantados pela autora, conforme o teor da coisa julgada.
5. Parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial, prejudicada a apelação do BACEN.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da autora, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, e julgar prejudicada a apelação do BACEN, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 07 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023021-14.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023021-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : WANDERLEY BASSO  
ADVOGADO : MARCELO CORTONA RANIERI e outro

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO PÚBLICO. PROVA PERICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA CONDICIONADA AO RESULTADO DO RECURSO. ANULAÇÃO DA DECISÃO INCOMPATÍVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da nulidade de sentença proferida durante o processamento de agravo de instrumento, cujo resultado se revela incompatível com a solução dada no juízo de primeiro grau.
3. Todos os pontos discutidos pela agravante restam superados, estando, pois, o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz da fundamentação deduzida, já que os argumentos expostos no presente recurso não trouxeram elementos de convicção a direcionar a solução do caso em sentido contrário, sendo a hipótese, pois, inequivocamente, de provimento à apelação, como constou da decisão agravada.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002620-49.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A  
ADVOGADO : MARLENE MACEDO SCHOWE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : THIAGO MASSAO CORTIZO TERAOKA e outro  
No. ORIG. : 00026204920034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS - artigo 32 da Lei nº 9.656/98 -, pelas operadoras a que alude o art. 1º os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS (ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA)
2. Caso em que, apesar de a autora ter colacionado aos autos diversos documentos nos quais impugna as cobranças postas em deslinde, tais documentos, porém, não são suficientes para comprovar as afirmações ali exaradas, tendo em vista, conforme assinalou o Juízo, que: *"Trata-se, pois, de dever legal de ressarcimento, por parte das operadoras de planos de saúde, de valores devidos em procedimentos realizados fora dos estabelecimentos credenciados pela mesma e inseridos dentro das "instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS", em favor de tais prestadoras de serviços, e referidos aos "serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos"*. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigos 196 e 198 da CF/88), mostrando-se desnecessária previsão contratual, o que afasta, inclusive, as alegações de que os atendimentos prestados não partiram de imposição/indicação da apelante, e sim, escolha do usuário e que não mantêm vínculo com o SUS mediante Contrato ou Convênio entre a Operadora e a Unidade Prestadora de Serviços não há que se falar em ressarcimento. A apelante alega, outrossim, o fato da inexistência de cobertura de certos procedimentos, que conforme bem observado pela r. sentença, *"poderiam dar ensejo à anulação da cobrança: i) n. 2475378367 (fls. 41/75), vedada pela cláusula 13º do contrato e que diz respeito a uma laqueadura; ii) nºs 2475412060 (fls. 306/323), 2479484931 (fls. 345/362) e 2479468849 (fls. 723/740), todos ao argumento de que contariam apenas com a chamada "cobertura parcial temporária" e que não daria direito à internação"*, tratando-se de cláusulas abusivas àquelas tendentes a afastar o planejamento familiar, garantido constitucionalmente, limitação ao período de internação e cumprimento de carência, dentre outros. Anote-se, à guisa de exemplo, o caso do usuário Edson Antonio Pedro, AIH 2479484931, onde verifica-se que, ao propor a adesão ao plano de assistência médica e/ou hospitalar, este declarou sofrer ou ter sofrido complicações decorrentes da infecção por HIV (fl. 355), razão pela qual afasta-se as alegações de que os atendimentos prestados foram escolha do usuário e que não ocorreu a "comprovada emergência", apta ao reembolso, em razão da gravidade da doença. Em suma, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é perfeitamente possível a exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica, impondo-se, pois, a confirmação da sentença.
3. Assim, a hipótese é, pois, inequivocamente, de negativa de seguimento de apelação, como constou da decisão agravada, sendo certo que os argumentos expostos no agravo inominado não trouxeram elementos de convicção a direcionar a solução do caso em sentido contrário.
4. Finalmente, a pretexto de prequestionamento, a agravante requereu a manifestação sobre dispositivos indicados, porém, sem o exame analítico da divergência na interpretação do Direito.
5. Em verdade, é inequívoco que a fundamentação jurídica da causa, sob o ângulo da pretensão ajuizada, restou enfrentada pela de decisão em comento, a partir de interpretação das normas essenciais à solução da lide, com reflexo direto e explícito sobre as questões constitucional e legal deduzidas.
6. O recurso deve, pois, ser desprovido, ainda porque sequer necessário, como postulado, o prequestionamento que, consoante a melhor exegese jurisprudencial, *"consiste na apreciação e solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado."* (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99). Tal exegese, de forma igualmente lapidar, foi assentada pela Suprema Corte (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98), verbis: *"Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF, por mim relatado, perante o Pleno, com aresto veiculado no Diário da Justiça de 7 de março de 1991 (...)"*.
7. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009078-90.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009078-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : ING BANK N V  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090789020044036100 20 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MULTA ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO CAMBIAL. PRESCRIÇÃO DA PUNIBILIDADE ADMINISTRATIVA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO DECRETO 20.910/32. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Conquanto ausente expressa previsão legal acerca do prazo prescricional para a punição administrativa, no caso, decorrente de infração a legislação cambial, a jurisprudência pátria caminhou no sentido de reconhecê-lo, de forma analógica, ao previsto no Decreto 20.910/32.

2. Referindo-se a fatos ocorridos em 22.01.1992, e instauração do PA em 15.01.1999, verifica-se que em 23.01.1997 já estaria prescrito o direito da administração de exercer o poder de polícia e impor penalidade, muito antes do advento da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente reeditada até a de 1.859-17/1999, e afinal convertida na Lei 9.873/99, donde que não poderia a mesma retroagir para alcançar aqueles fatos.

3. Nem mesmo a regra de transição do art. 4º, da Lei 9.873/99 pode ser aplicada, tendo em vista que o prazo prescricional já estava implementado, certo ademais que sequer instaurado o procedimento administrativo anteriormente.

4. Precedentes.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025686-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025686-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : CONFECOES ABRAHAO LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2.445/88 E 2.449/88. NULIDADE. MATÉRIA PRECLUSA. COMPENSAÇÃO. GUIAS DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. JUNTADA OBRIGATÓRIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

1. Não se conhece do recurso na parte em que postula o direito à compensação de todos os valores recolhidos a título de PIS, com base Decretos-lei 2.445 e 2.449/88, uma vez que tal matéria restou preclusa, pois anteriormente decidida pela Turma, com trânsito em julgado neste tópico, tendo o contribuinte apenas interposto recurso especial em relação ao prazo prescricional, ao qual foi dado provimento, sobrevindo a decisão agravada, que tão-somente definiu os critérios da compensação.

2. Assente a jurisprudência no sentido da inviabilidade da compensação sem a comprovação documental do recolhimento do indébito fiscal, condição legal para o exercício da pretensão e, portanto, fato constitutivo do direito invocado

3. Agravo inominado parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo inominado e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004810-75.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.004810-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : PRESS MAT IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : VANESSA STORTI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. PIS. DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88. SEMESTRALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO DECENAL FIXADA PELO STJ. REGIME DE COMPENSAÇÃO. AGRAVO INOMINADO POSTULANDO A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. RAZÕES**

**DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. Inviável a admissibilidade de agravo inominado, cujas razões são dissociadas da decisão agravada, não enfrentando a motivação que, especificamente, determinou a solução aplicada ao caso concreto.
2. Agravo inominado não conhecido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005276-60.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.005276-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : SERRARIA SAO CAETANO LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2.445/88 E 2.449/88. NULIDADE. MATÉRIA PRECLUSA. COMPENSAÇÃO. GUIAS DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. JUNTADA OBRIGATÓRIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

1. Não se conhece do recurso na parte em que postula o direito à compensação de todos os valores recolhidos a título de PIS, com base Decretos-lei 2.445 e 2.449/88, uma vez que tal matéria restou preclusa, pois anteriormente decidida pela Turma, com trânsito em julgado neste tópico, tendo o contribuinte apenas interposto recurso especial em relação ao prazo prescricional, ao qual foi dado provimento, sobrevivendo a decisão agravada, que tão-somente definiu os critérios da compensação.
2. Assente a jurisprudência no sentido da inviabilidade da compensação sem a comprovação documental do recolhimento do indébito fiscal, condição legal para o exercício da pretensão e, portanto, fato constitutivo do direito invocado
3. Agravo inominado parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo inominado e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006119-15.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006119-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : SYSLAB PRODUTOS PARA LABORATORIOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2.445/88 E 2.449/88. NULIDADE. MATÉRIA PRECLUSA. COMPENSAÇÃO. GUIAS DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. JUNTADA OBRIGATÓRIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.**

1. Não se conhece do recurso na parte em que postula o direito à compensação de todos os valores recolhidos a título de PIS, com base Decretos-lei 2.445 e 2.449/88, uma vez que tal matéria restou preclusa, pois anteriormente decidida pela Turma, com trânsito em julgado neste tópico, tendo o contribuinte apenas interposto recurso especial em relação ao prazo prescricional, ao qual foi dado provimento, sobrevivendo a decisão agravada, que tão-somente definiu os critérios da compensação.

2. Assente a jurisprudência no sentido da inviabilidade da compensação sem a comprovação documental do recolhimento do indébito fiscal, condição legal para o exercício da pretensão e, portanto, fato constitutivo do direito invocado.

3. No mais, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

4. Agravo inominado parcialmente conhecido e, na parte cohecida, desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010839-25.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010839-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : TOYOTA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. COFINS. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO, INCOSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCABIMENTO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

2. Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

3. Caso em que o valor da causa, em junho de 2005, alcançava a soma de R\$ 11.971.873,62, tendo sido fixada a verba honorária, pela sentença em 10% sobre o valor da condenação, reformada, entretanto, em sede de remessa oficial, para arbitrá-la em R\$ 50.000,00, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como irrisória. Tampouco pode ser majorada a verba de sucumbência, como pretendido pela agravante, pois o valor fixado é suficiente para remunerar condignamente o patrono da causa, sem impor ônus excessivo à condenada.

4. Agravo inominado parcialmente provido, apenas para agregar à decisão agravada a condenação da ré em custas e despesas processuais, na forma da lei, e para que o valor da verba honorária seja atualizado monetariamente, desde a data de sua fixação até o efetivo pagamento, pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-44.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.000211-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA e filia(l)(is)  
: GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA filial  
 ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR  
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
 INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
 INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
 ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA, INCLUSIVE NA TURMA, NO SENTIDO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO EM TODO O PERÍODO QUESTIONADO, E COM CARÁTER UNIVERSAL RECURSO DESPROVIDO.**

1. Ainda que com fundamentação distinta, as Cortes Superiores convergem para o reconhecimento da exigibilidade universal da contribuição ao INCRA. O Superior Tribunal de Justiça, revisando a jurisprudência anterior, decidiu que a contribuição ao INCRA possui natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico e, portanto, não estaria sujeito à revogação pelas Leis nº 7.787/89 ou nº 8.212/91, como até então era pacífico, daí porque plenamente exigível a tributação, inclusive das empresas urbanas. Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal firmou a orientação de que a contribuição ao INCRA destina-se a cobrir riscos sociais, a que sujeita a coletividade de trabalhadores, a revelar, pois, a sua vinculação à categoria das contribuições de Seguridade Social, mais propriamente, previdenciárias, instituídas para a proteção da classe dos trabalhadores, não se confundindo com as espécies inseridas no artigo 149 da Carta Política, sobretudo as de intervenção no domínio econômico, instituídas para a promoção de interesses da atividade produtiva, daí porque a sua exigibilidade plena, conforme o princípio da universalidade, seja de empresas rurais, seja de empresas urbanas.

2. Nem se alegue, diante da posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, que a EC nº 33/01 inviabilizou a contribuição ao INCRA, diante do que disposto, atualmente, no artigo 149, § 2º, III, a, da Carta Federal. Tal preceito, ao contrário do que alegado, apenas prevê a possibilidade de alíquota "ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro". Não existe, pois, fator impositivo no sentido de que a base de cálculo seja, exclusivamente, o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, mas apenas a de que, caso seja ad valorem, a alíquota tenha por base tais grandezas, e nada mais. Tal situação não ocorre, porém, com a contribuição ao INCRA, a qual é dotada de alíquota própria e base de cálculo compatível com a respectiva natureza jurídica, daí porque não proceder, tampouco, a alegação, derivada da premissa equivocada, de que teria sido criada nova base de cálculo e de que seria, então, necessária lei complementar (artigo 195, § 4º, CF). Falsa a premissa, falsa a eiva de inconstitucionalidade que se pretende impingir à contribuição questionada..

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório



e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002325-50.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.002325-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : BRUDDEN EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da alteração promovida pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, pelo que não cabe cogitar-se violação ao artigo 110 do CTN ou ao preceito constitucional invocado (artigo 195).
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007749-70.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.007749-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO  
MEDICO  
ADVOGADO : LUIZ MARI e outros  
APELADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
ADVOGADO : WARLEY G FONTANA LOPES e outro  
No. ORIG. : 00077497020054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. INFRAÇÃO AO ARTIGO 18, III, DA LEI 8.884/94. CLÁUSULA DE EXCLUSIVIDADE. OFENSA À LIVRE CONCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Afastada a preliminar de coisa julgada, pois não ocorreu a completa identidade entre as causas, sendo que os processos possuem partes distintas.
2. A embargante, apesar de cooperativa, desempenha atividade econômica, concorrendo com outras operadoras de planos de assistência à saúde, buscando clientes, médicos e hospitais; sujeitando-se, portanto, às disposições da Lei 8.884/94.
3. Não houve violação ao artigo 5º, XVIII, da CF: *a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento*, pois a disposição que estabelecia a exclusividade repercutia externamente, afetando os consumidores, desta forma não se trata apenas de interesse dos cooperados, sendo possível então a atuação do Poder Público na defesa da ordem econômica.
4. Tal cláusula de exclusividade impedia a liberdade de contratação e livre concorrência, pois os médicos vinculados à cooperativa não poderiam atender outros planos de saúde, o que inibia inegavelmente a concorrência e diminuía a possibilidade de escolha dos pacientes.
5. Assim, a disposição que prevê a exclusividade constitui infração a ordem econômica e infração ao disposto no artigo 18, III, da Lei 9.656/98: "*Art. 18. A aceitação, por parte de qualquer prestador de serviço ou profissional de saúde, da condição de contratado, credenciado ou cooperado de uma operadora de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, implicará as seguintes obrigações e direitos: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001) [...] III - a manutenção de relacionamento de contratação, credenciamento ou referenciamento com número ilimitado de operadoras, sendo expressamente vedado às operadoras, independente de sua natureza jurídica constitutiva, impor contratos de exclusividade ou de restrição à atividade profissional. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)*".
6. Precedentes da Turma (APELREEX 0000410-15.2005.4.03.6127, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 06/10/2009 e REOAC 200461270025991, Rel. Juiz Fed. Conv. CLÁUDIO SANTOS, DJU de 16/04/2008).
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002935-80.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002935-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro  
APELANTE : ADALGISA LINS DORNELLAS GLERIAN  
ADVOGADO : JULIO CESAR MARTINS CASARIN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00029358020074036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.**

**OAB/SP. ARTIGO 37, § 6º DA CF/88. AUTORIDADE. MOÇÃO DE REPÚDIO. AMPLA DIVULGAÇÃO DE LISTA COM NOMES DE AUTORIDADES. FATOS DEMONSTRADOS. NEXO CAUSAL. CARACTERIZAÇÃO DE DANO À INTEGRIDADE MORAL DA AUTORA, JUÍZA FEDERAL DO TRABALHO. REPARAÇÃO. REFORMA DO QUANTUM FIXADO EM PRIMEIRO GRAU.**

1. A Constituição Federal de 1988 consagrou a teoria da responsabilidade objetiva do Estado no § 6º, do artigo 37, que dispõe: "*as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa*", restando consagrada no ordenamento a teoria do risco administrativo, na linha do escolio de eminentes doutrinadores (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, Revista dos Tribunais, São Paulo, 16ª. ed., 2ª. tiragem, 1991, p. 547; e Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, Malheiros, São Paulo, 8ª. ed., 1996, p. 579/580, dentre inúmeros outros) e decisões consagradas por nossos tribunais (RE nº 113.587/SP, rel. Min. Carlos Velloso, RTJ, v. 140-02, p. 636, dentre outras).

2. Induidoso que a Ordem dos Advogados do Brasil enquadra-se no amplo espectro de serviço público, como autarquia federal sui generis, de regime especial, prestadora do relevante serviço de fiscalização do exercício de profissão regulamentada, no caso, a de advogado, sendo este necessário, por todos os títulos, à administração da Justiça (Maria Sylvia Zanella di Pietro, Direito Administrativo, São Paulo, Atlas, 21ª ed., 2008, p. 411; **ADI nº 3.026/DF**, rel. Min. Eros Grau, Pleno, d. 08.06.2006; **RESP's nºs 915.753**, rel. Min. Humberto Martins, 829.366, rel. Min. Felix Fischer, **447.124**, rel. Min. João Otávio de Noronha, e **572.080**, rel. Min. Castro Meira; além do voto-vista proferido na **AC. 0002991-16.2007.4.03.6100/SP**, pelo em. Desembargador Federal Márcio Moraes).

3. É certo que a aflição moral e emocional é incomensurável, razão pela qual não poderia, principalmente pela sua natureza subjetiva, ser traduzida em valores pecuniários. Além disso, cada pessoa possui uma extensão infundável e indevassável de personalidade, sendo difícil se deduzir, por exemplo, que teria ocorrido dano moral de maior ou menor extensão em razão da posição social, idade, cultura e poder aquisitivo, dentre outros aspectos.

4. Incontroverso nos autos que ocorrida a publicação de lista pela OAB/SP, destacando-se a respeito página do Jornal "*A Tribuna*", de grande circulação na Baixada Santista, do dia 11.11.2006 ("*Lista traz nomes de pessoas que receberam desagravo*"), com destaque para o nome de 11 autoridades, dentre elas o nome da autora, além de diversos documentos que, direta ou indiretamente, fazem menção à lista em causa, confirmando a presidente em exercício da instituição, naquela oportunidade, tal divulgação da lista, não obstante afirmando que a divulgação do referido cadastro não tinha a intenção de promover qualquer punição. Contudo, ao fazer ou permitir a divulgação ampla da lista, não sem estardalhaço, acabou atingindo a honra de pessoas que nela figuravam.

5. Sobreleva também matéria, atribuída ao jornalista Rodrigo Haidar, tópico denominado de Polêmica da lista ("*No começo de novembro, a **Consultor Jurídico** publicou a reportagem OAB de São Paulo faz lista de inimigos da advocacia, que tratou da existência de uma relação de quase 200 pessoas acusadas de ofender as prerrogativas de advogados.*" [sublinhado e grifado no original] acrescentando, logo em seguida, o texto o seguinte: "*Mas o assunto promete render mais. Nesta segunda-feira (20/01), o presidente licenciado da OAB-SP, Luiz Flávio Borges D'Urso, afirmou que o cadastro é apenas o começo. Segundo ele, é preciso punir penal e financeiramente quem viola as prerrogativas da classe.*"

6. De modo que, veiculando a OAB, a existência de autoridades "*inimigas*" da instituição, contribuiu para que a imprensa pudesse valer-se de expressões sensacionalistas: "*lista de inimigos da advocacia*" e "*lista negra da OAB*", ambas utilizadas pelo site Consultor Jurídico, "*lista de desafetos da OAB*", usada pelo jornal Folha de São Paulo, etc., deixando certa a sua responsabilidade, e a ocorrência de dano moral, emergindo dos autos, com segurança, que a parte autora foi atingida em seus direitos da personalidade, na dimensão da integridade moral, ou seja, direito à honra, à imagem e ao bom nome, em razão da conduta negligente da parte ré, que agiu com culpa ao divulgar o nome em sítio da Internet, de ampla e imensurável divulgação, por meio de lista conhecida como de "*inimigos da advocacia*".

7. Portanto sofreu a autora lesões e prejuízos de ordem moral, em face de seu nome constar da mencionada lista, narrando, inclusive constrangimentos em sua carreira, afetada por referida publicação, atingindo-lhe, pois, a dignidade e o decoro pessoal, daí emergindo a obrigação da Ordem indenizar-lhe.

8. O montante de indenização por danos morais, consoante entendimento prevalente na Turma, deve ser fixado no equivalente a 01 (um) subsídio mensal vigente à época do pagamento, porque consentâneo com a situação pessoal da autora em cotejo com a repercussão do fato em sua esfera pessoal, sem proporcionar enriquecimento sem causa.

9. No tocante à sucumbência, seria aplicável ao caso concreto a Súmula 326 do STJ, contudo, à míngua de recurso da autora, mantida a sentença em seus termos.

10. Apelação da autora parcialmente provida e apelação da ré a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e negar provimento

à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028459-79.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028459-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : DROGARIA KOBAYASHI LTDA -ME  
ADVOGADO : ARI SÉRGIO DEL FIOL MODOLO JÚNIOR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
No. ORIG. : 00284597920074036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF. DROGARIA. FISCALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO. MULTA. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Quanto ao agravo retido reiterado, cumpre ressaltar que a matéria versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão, razão pela qual não conhecido.
2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados no mandado de segurança, firme no sentido de que é da competência do Conselho Regional de Farmácia a fiscalização e a autuação de farmácia ou drogaria, na hipótese descrita nos autos, à luz da legislação específica.
3. A ausência de farmacêutico por período integral afronta a norma contida no artigo 15 parágrafo 1º da Lei 5.991/73, razão suficiente para o indeferimento da assunção de responsabilidade técnica.
4. Ademais, a autora não logrou demonstrar a existência de farmacêutico em período integral no estabelecimento.
5. O disposto no artigo 17 da Lei 5.991/73 (*"somente será permitido o funcionamento de farmácia e drogaria sem a assistência do técnico responsável, ou do seu substituto, pelo prazo de até trinta dias, período em que não serão aviadas fórmulas magistrais ou oficiais nem vendidos medicamentos sujeitos a regime especial de controle"*) não é aplicável no caso dos autos, porque se destina aos estabelecimentos que deixaram de possuir farmacêutico e teriam 30 dias para regularização, o que não é o caso dos autos, em que a farmácia possuía farmacêutico responsável.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029071-17.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029071-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : MERCOINVEST PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : ARNO SCHMIDT JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00290711720074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DESCONSTITUIÇÃO DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO FINAL ADMINISTRATIVA. DECRETO 20.910/32.**

1. Caso em que a autora busca obter a desconstituição e cancelamento do débito referente ao processo administrativo nº 13805.002124/93-89 e CDA nº 80.2.02.024074-87, alegando erro de fato no preenchimento da respectiva declaração de rendimentos.
2. Com relação à Fazenda Pública, o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, no seu artigo 1º, dispõe que as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra as Fazendas federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram.
3. Na espécie, o contribuinte foi intimado da decisão final administrativa, que não conheceu do recurso voluntário, em 05/05/1999, por seu procurador, de modo que, sendo ajuizada a ação anulatória somente em 18/10/2007, restou configurada a prescrição, nos termos do artigo 1º do Decreto 20.910/32.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-55.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.002988-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00029885520074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REQUERIMENTO DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. DIREITO NÃO ABSOLUTO. QUEBRA. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE SONEGAÇÃO FISCAL. INDICAÇÃO DA PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO.**

1. Caso em que a AGU ajuizou ação para autorização judicial de quebra de sigilo bancário, diante da constatação de supostos ilícitos penais cometidos pela requerida.
2. Não houve demonstração da ilicitude na produção das provas colacionadas aos autos, não consta que a autora

usufruiu ilegalmente do sigilo bancário da ré para instruir sua inicial, de tal modo que deve ser afastada a preliminar alegada. Não houve, outrossim, violação ao princípio do devido processo legal (art. 5º, incisos LIV e LV, da CF), eis que os atos processuais foram praticados de maneira equânime, respeitando-se os princípios da ampla defesa e do contraditório. Note-se que a apelante, quando instaurado o procedimento de fiscalização, foi intimada para prestar esclarecimentos acerca da renda auferida na venda de imóveis, mas se manteve inerte, sem qualquer manifestação.

3. A jurisprudência é firme no sentido de que o direito aos sigilos fiscal e bancário não é absoluto, podendo a Administração Tributária acessá-los quando houver prevalência do interesse público em relação ao interesse particular, ou circunstâncias que demonstram a presença de prática delituosa, providência que demanda intervenção jurisdicional, no presente estágio (RE 389.808, Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe 10/05/2011; RE's 387.604, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/02/2013 e 555.112, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe 11/10/2011), sem embargo do RE 601.314, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 20/11/2009, submetido ao regime da Repercussão Geral.

4. Encontra-se devidamente fundamentada a sentença que determinou a quebra do sigilo bancário, demonstrando a existência de indícios de sonegação fiscal por parte da apelante, bem como que não havia outro meio de prova para elucidação dos fatos alegados na inicial.

5. Existência de indícios de sonegação fiscal, eis que substancial diferença entre a renda auferida e a declarada, sendo, pois, indispensável a quebra do sigilo bancário, porquanto evidenciado o interesse público na fiscalização de receitas.

6. Demonstrada a obstinação da ré em não cooperar com o procedimento administrativo, quando é intimada para manifestação e queda-se inerte.

7. Não houve qualquer violação de preceitos constitucionais, nem tampouco de direitos fundamentais, visto que restou comprovada a necessidade da quebra do sigilo bancário ante os indícios de sonegação fiscal e a imprescindibilidade do acesso às contas da apelante para esclarecimento dos fatos.

8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009055-30.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.009055-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DR SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA  
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RETIDO. REITERADO. RENOVAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO DE EMPRESA DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL. LEI 7.102/83. ILEGALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.**

1. Preliminarmente, cumpre ressaltar que embora reiterado o agravo retido, não cabe dele conhecer, uma vez que a matéria nele versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão.

2. A Lei 7.102/83, que dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de

valores, em seu artigo 20 somente estabelece a competência do Ministério da Justiça para conceder autorização para o funcionamento das empresas especializadas em serviços de vigilância e para rever, anualmente, tal autorização (incisos I e X), sem, no entanto, autorizá-lo a estabelecer qualquer condição para a sua obtenção.

3. Como se observa, a legislação de regência não exige para a "Renovação de Autorização de Funcionamento" a comprovação de inexistência de pendências fiscais, razão pela qual o Decreto 89.056/83, editado para regulamentar a Lei 7.102/83, bem como a Portaria 387/06, desbordam dos limites nela estabelecidos, extrapolando o seu poder regulamentar.

4. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010021-90.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.010021-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : RENATA SOLTANOVITCH e outro  
APELADO : RICARDO CAFARO  
ADVOGADO : RICARDO CÁFARO e outro  
No. ORIG. : 00100219020074036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICENCIAMENTO DA OAB. CARGO PÚBLICO. IMPEDIMENTO. ANUIDADE INDEVIDA. RESTRIÇÃO AOS SERVIÇOS OFERECIDOS PELA INSTITUIÇÃO. DANOS MORAIS. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. Preliminarmente não se conhece do recurso quanto à apelante OAB - Subseção Guarujá, por ausência de interesse recursal, dada a inexistência de sucumbência.
2. A responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva e os pressupostos clássicos da responsabilidade civil extracontratual, também chamada de aquiliana, a teor do artigo 159 do caduco Código Civil, e art's. 186 e 927 do atual, consubstanciam-se na ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima. Ocorridos todos esses requisitos, nasce ao causador do evento a obrigação de ressarcir *in totum* os danos sofridos pelo lesado. De fato, tal responsabilidade somente poderá ser excluída quando houver ausência de nexo da causalidade, culpa exclusiva da vítima, legítima defesa, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.
3. Também admitido pela Corte Maior a indenização por dano moral decorrente de ato das pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviço público, em face do acolhimento da teoria da responsabilidade objetiva destes entes com base no risco administrativo, o que permite certo abrandamento se houver prova de que a vítima concorreu para o evento danoso. Veja-se RE 179.147/SP, Min. Rel. Carlos Velloso, DJ de 27.02.98, pg. 18.
4. No caso dos autos, dentre os documentos juntados, tanto pelo autor quanto pela apelante, verifica-se que o requerimento de licenciamento apresentado, nos termos do artigo 12, II, do EOAB, já com cópia da publicação de portaria de nomeação para cargo público, foi recebido na Secretaria da Presidência da OAB - Subseção de Guarujá em 24/01/2005. O próprio Presidente daquela Subseção reconheceu o "lapso" da instituição na comunicação tempestiva do requerimento à Seccional de São Paulo, requerendo, assim, o cancelamento da cobrança indevida da anuidade. Na OAB-SP, o ofício do Presidente da Subseção de Guarujá, instruído com cópia do requerimento recebido e da portaria de nomeação, deu origem aos autos financeiros nº GFIN 1861/05, no qual

solicitada cópia autenticada do termo de posse, para, ao final, decidir-se pelo indeferimento do "*pedido de Licenciamento retroativo, em razão de não ter comunicado em época oportuna*".

5. Não há falar-se, assim, em culpa do autor por não instruir o requerimento com os documentos necessários, pois, como bem observado pela r. sentença, não foi esse o motivo do indeferimento do pedido, e sim a intempestividade do requerimento que, aliás, frise-se, não ocorreu, tendo, inclusive, a própria instituição reconhecido sua responsabilidade no episódio, garantindo que o autor agiu oportunamente, conforme lhe cabia.

6. Sem razão a apelante também porque o autor comprovou que seu acesso ao serviço de "*leitura eletrônica de intimações*" restou prejudicado em razão da pendência indevida registrada no sistema da OAB.

7. E quanto aos contornos e comprovação dos danos materiais, cumpre salientar que a presente ação objetivou indenização pelos danos morais sofridos, devidamente reconhecidos e majorados pela r. sentença, que ora se mantém, sem que a apelante tenha apresentado qualquer fundamento a ensejar sua reforma.

8. Apelação não conhecida quanto à recorrente OAB - Subsecção Guarujá, e, no mérito, improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, preliminarmente não conhecer do recurso quanto à apelante OAB - Subsecção Guarujá, e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012669-43.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012669-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : CTA COOPERATIVA DE TRABALHO EM AUTO SERVICOS  
ADVOGADO : CELSO ROBERTO BERTOLI JUNIOR e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00126694320074036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9718/98. BASE DE CÁLCULO. DECLARADA INCONSTITUCIONAL. SOCIEDADE COOPERATIVA. LEI 5.764/71, MP 1.858-6/99, REEDIÇÕES, E MP 2.158-35/01. INCIDÊNCIA FISCAL. DISTINÇÃO ENTRE ATOS COOPERATIVOS PRÓPRIOS E IMPRÓPRIOS. ARTIGO 30 DA LEI 10.833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.**

1. Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior e mesmo da majoração da alíquota da COFINS.

2. Caso em que é manifestamente procedente o recurso, no tocante ao pedido de afastamento da majoração da base de cálculo do COFINS (artigo 3º da Lei 9.718/98), devendo, neste ponto, ser objeto de reforma a sentença.

3. No âmbito da matriz constitucional assecuratória do adequado tratamento ao ato cooperativo, e mesmo considerada a Lei 5.764/71, não se poderia extrair conclusão no sentido de que estamos diante de preceito imunitário, mas apenas acentua-se a necessidade de adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, certo ademais que a natureza das exações volvidas ao PIS e COFINS, sabidamente de seguridade social, são permeadas pelo princípio da universalidade, o que oportunizaria a incidência em causa, também, sobre os chamados atos cooperativos.

4. Observa-se da vasta legislação tributária hipóteses de fatos econômicos, cujos reflexos financeiros ficam arrostados da base de incidência das contribuições sociais sob comento, denotando que os entes cooperativos continuam alvo de tratamento mais benéfico do ente tributante, à par da existência de operações atreladas ao ato cooperativo que são alijadas do campo da tributação, sobretudo no que toca aos impostos, sobrelevando aqueles



incidentes sobre a renda e a prestação de serviços.

5. O inciso I do artigo 6º da LC 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 2.158-35/01) pendente de conversão, mas eficaz nos termos do artigo 2º da EC 32/01, não se tendo comprovado incompatibilidade da respectiva edição com o disposto nos artigos 62 e 246 da Carta Federal.

6. A Lei 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 (RE. 141.800-1/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU/1/ 03.10.97, ementário 1885-02).

7. A tese de ofensa ao princípio da isonomia, pela MP 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.

8. 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.

9. A intermediação de serviços prestados por cooperados a terceiros não se insere no conceito legal de atos cooperativos próprios (artigo 79 da Lei 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.

10. Inviável, pois, considerar como atos cooperativos os praticados com terceiros, que não outras cooperativas, ainda que no interesse de cooperados; ou ampliar o benefício da Lei 5.764/71 a atos firmados pela cooperativa com terceiros, pois a isenção prevista é exclusivamente direcionada à receita oriunda de atos firmados com os próprios cooperados ou outras cooperativas, em conformidade com o respectivo objeto social, revelando, pois, a improcedência do pedido formulado.

11. O artigo 150, § 7º, validamente inserido na Constituição Federal pela EC 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*".

12. Considerando, pois, o § 7º do artigo 150 da Constituição Federal é inequívoco que o artigo 30 da Lei 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.

13. A MP 135, de 30.10.03, convertida na Lei 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 20/98. A MP 135/03 não teve como objeto, pois, a regulamentação de alteração constitucional, promovida pela EC 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 20/98, mas do § 7º do artigo 150, inserido pela EC 3/93, não atingido pelo artigo 246 da Constituição Federal.

14. O princípio da anterioridade restou observado pela Lei 10.833/03, cujo artigo 93, II, definiu a aplicabilidade do regime de retenção na fonte, observado o prazo contado a partir da publicação da MP 135/03.

15. Parcial provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008739-90.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.008739-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
APELADO : PETROBRAS DISTRIBUIDORA S/A  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
No. ORIG. : 00087399020074036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA DECRETADA PELA SENTENÇA. NULIDADE DA CDA. MULTA APLICADA PELO INMETRO. INDEVIDA. IRREGULARIDADE DE DOCUMENTAÇÃO DE VEÍCULO DO PRESTADOR DE SERVIÇO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Cumpre rejeitar a preliminar argüida pela apelada, pois consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, o Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, por ser autarquia, será intimado sempre pessoalmente. Caso em que intimado o INMETRO pessoalmente em 19.10.09, a apelação foi interposta em 17.11.09, dentro do prazo em dobro para recorrer.

2. A executada contratou prestadora de serviço, que utilizou vagão tanque para transporte de combustível, porém que estava com documentação irregular no momento de operação de descarregamento no pátio da executada.

3. Tanto a tomadora de serviços como a prestadora foram autuadas, porém indevida a autuação da tomadora. Somente a prestadora é responsável pela manutenção e documentação do veículo, pois sua operadora e proprietária. Não se pode responsabilizar a tomadora, pelo fato de se utilizar de serviços de terceiros em desobediência ao que prescrevem as normas metrológicas, pois não tinha dever de vistoria, já que utilizava o serviço para ela própria.

4. Nem se alegue que houve julgamento "*ultra petita*", tendo em vista que o juiz "*a quo*" entendeu que a decisão administrativa impôs multa equivalente a mais de seis vezes o mínimo previsto sem fundamentação, o que logicamente dificulta a defesa, tal como alegado pela executada.

5. Finalmente, não houve fixação do valor da multa pelo Judiciário em substituição à Administração, apenas se entendeu que não houve a correta aplicação da margem variável da multa, daí porque indevida.

6. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000432-32.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.000432-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : ONSET TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : ANA MARIA DE JESUS DE SOUZA BARRIO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00004323220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INSTITUTO NACIONAL DE PESQUISAS ESPACIAIS - INPE. LICITAÇÃO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. DESIQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Na concorrência 01/2003 do INPE, a proposta da apelante, no valor de R\$ 470.749,00 foi declarada vencedora, em 18/06/2003, pelo que firmado o contrato entre as partes, em 07/07/2003, com vigência prevista de 08/07/2003 a 31/12/2003 (cláusula décima), para a *"prestação de serviços especializados de operação plena dos sistemas de computação e supercomputação do Centro de Previsão de Tempo e Estudos Climáticos - CPTEC [...]"* (cláusula primeira), mediante o pagamento mensal de R\$ 464.872.00, no qual já estavam inclusos *"todos os tributos, encargos, emolumentos e despesas de qualquer natureza que incidam sobre o objeto deste Contrato, inclusive transporte até o local de trabalho, considerando-se os serviços executados no estabelecimento do CONTRATANTE em Cachoeira Paulista - SP, nos termos da legislação vigente na data de sua assinatura"* (grifamos - cláusula terceira, parágrafo primeiro), com previsão da possibilidade de repactuação do preço, após doze meses da apresentação da proposta, nos termos do artigo 5º do Decreto 2.271/1997 (cláusula terceira, parágrafo terceiro).
2. Na data da assinatura do contrato, a apelante elaborou documento referente à reunião realizada entre as partes em 04/07/2003, no qual comunicava a redução do valor constante da proposta para o valor constante do contrato, em razão da adequação do SAT de 3% para 1%, estando, pois, plenamente justificada a redução do valor da contraprestação a ser recebida.
3. Dentre as obrigações contratuais da apelante, constavam expressamente as de: *"II - fornecer o pessoal especializado, necessário à plena execução dos serviços de conformidade com o exigido nos documentos que integram este Contrato"*, e *"IX - Aceitar, nas mesmas condições de sua proposta, os acréscimos e supressões que se fizerem necessários ao objeto contratual, na forma da lei e mediante celebração de aditamento"* (cláusula quinta).
4. Tendo constado expressamente do instrumento que a apelante foi contratada para a prestação de serviços, estando exclusivamente responsável pelo fornecimento e pagamento da mão-de-obra necessária, incluídas aí todas as eventuais despesas decorrentes, parece lógico concluir que o reajuste salarial ordinário dos empregados, que ocorre previsivelmente todo ano, já deveria estar contemplado em sua proposta, pelo que indevido o respectivo ressarcimento pela Administração Pública contratante. Sobre o tema, inclusive, convém destacar que os precedentes que embasaram a r. sentença são mais recentes que aqueles indicados pela apelante. Ainda, mesma solução se aplica ao vale-transporte intermunicipal, especificamente referido no contrato, e à assistência médica dos empregados, contemplada na regra geral inserta no parágrafo primeiro da cláusula terceira do contrato. Tanto assim o é, que, do documento elaborado na mesma data de assinatura do contrato, a própria apelante fez constar, expressamente, que aquela redução do valor do contrato, em razão da adequação do SAT, *"já leva em conta a absorção dos custos não previstos no Edital, tais como Assistência Médica e Transporte Intermunicipal São José dos Campos - Cachoeira Paulista - São José dos Campos, e que estaremos ainda suportando o reajuste salarial a ser concedido em janeiro/2004, em função da data base da categoria, ou seja, garantimos, de nossa parte, que o valor apresentado não sofrerá majoração por ocasião do reajuste salarial dos empregados. Todavia, salientamos que, para preservação do equilíbrio sócio-econômico do contrato, a Onset não terá como oferecer maiores abatimentos no valor apresentado"* (grifamos). Aliás, a despeito de alegar que tais despesas representaram-lhe um ônus extraordinário, a própria apelante consignou em sua petição inicial que, embora não estivesse legalmente obrigada a fazê-lo, assumiu-as *"por mera liberalidade"*
5. E não restou comprovado nos autos, que as posteriores reduções no valor mensal do contrato decorreram de abatimentos concedidos pela apelante. Pelo contrário, o que consta dos autos é que as reduções previstas nos 1º e 3º Termos Aditivos se deram em razão da implementação de novo *"Quadro Perfil e Qualificação dos Profissionais"*, ensejando a adequação do valor contratual (o 2º TA teve como objeto, unicamente, a prorrogação da vigência do contrato). E a redução prevista no 4º TA decorreu também de readequação, *"face à alteração de alíquotas tributárias"*, com a previsão de produção de efeitos financeiros retroativos a fevereiro/2004, *"data da efetivação do pleito pelo CONTRATADO"*. Ademais, os 3º e 4º TAs datam de período posterior à assunção das despesas ora reclamadas (30/06/2004 e 27/12/2004), contudo, ainda assim, foram normalmente assinados pela apelante que, assim agindo, anuiu com todos os seus termos e condições, presentes e anteriores, inviabilizando sua discussão judicial sem prova da ocorrência de ilegalidade ou inconstitucionalidade.
6. Do documento de f. 170, é possível concluir que a apelante, a despeito de estar ciente do término da vigência do contrato em 31/12/2004, aguardou a divulgação do resultado da licitação posterior, da qual inclusive participara, para só então providenciar a rescisão dos contratos de trabalho de seus empregados, e, tendo que observar a legislação trabalhista, especificamente no que diz respeito ao período de aviso prévio, acabou mantendo-os em situação ativa até o dia 03/01/2005. Contudo, sobre tal situação não pode responsabilizar-se a União. A apelante, assim agindo, assumiu integral e exclusivamente as consequências de seus atos, inexistindo amparo contratual ou legal que obrigue a ré ao ressarcimento de tais despesas.

7. Sob todos os ângulos, improcedente a alegação de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.
8. Em relação à verba honorária fixada, merece reforma a r. sentença, para, nos termos do § 4º, do artigo 20, do CPC, e considerando as peculiaridades do caso concreto, reduzir os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00.
9. Apelação parcialmente provida, tão somente para reduzir os honorários advocatícios.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-76.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000992-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : KONGSBERG AUTOMOTIVE LTDA  
ADVOGADO : ÁLVARO AUGUSTO MORAES PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00009927620084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

##### **DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TCFA. LEI 10.165/00. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. ENQUADRAMENTO. DECADÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS.**

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, pois o Supremo Tribunal Federal declarou, em caráter definitivo, em sessão Plenária, a constitucionalidade da Lei nº 10.165/00, que alterou a redação da Lei nº 6.938/81, instituidora da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA.
2. O objeto social da contribuinte ("produção, comércio, importação e exportação de peças e componentes para veículos automotores...") enquadra-se perfeitamente à descrição trazida no anexo VIII, da Lei 10.165/00.
3. Em relação aos três primeiros trimestres de 2002, a data de vencimento é o quinto dia útil do mês subsequente. Não sendo efetuado o pagamento, o direito do Fisco constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, nos termos do artigo 173, I, do CTN, que no caso é a partir de 01/01/2003. Ocorrido o lançamento em 22/11/2007, não há que se cogitar de decadência em relação aos três primeiros trimestres de 2002.
4. Como já observado, os artigos 17-D e 17-G da Lei 6.938/81, dispondo acerca da forma de recolhimento da TCFA, estabeleceram que tal exação é devida até o último dia útil de cada trimestre. Portanto, é a partir de tal termo que se contam os juros moratórios, e não após o lapso relativo ao quinto dia útil do mês subsequente, como pleiteado pela contribuinte.
5. Precedentes.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-57.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004828-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : RODRIGO SILVA GONÇALVES e outro  
APELADO : WESLEY ALBERTI CASTRO DIAS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MORELLI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00048285720084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. INFRAERO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO. EXPECTATIVA DE DIREITO À NOMEAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA TERCEIRIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO OBJETO DO CERTAME. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 37, II, DA CF. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. SENTENÇA REFORMADA SOMENTE QUANTO AOS EFEITOS ECONÔMICOS FIXADOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1. Tratando-se de questão afeta a concurso público promovido por empresa pública federal, cujo prazo de validade expirou-se em 07/06/2008, véspera da distribuição deste feito, consoante pontuado na sentença recorrida. No caso, não se discute relação de emprego. Tal o contexto, compete à Justiça Federal o julgamento da lide.
2. Quanto à nulidade absoluta por falta de intervenção obrigatória da União nos autos, ressalto que, apesar de devidamente intimada, a apelante nada alegou no momento oportuno, e a União, através de membro da AGU, manifestou expressamente sua ausência de interesse no feito, encontrando-se, pois, preclusa a questão.
3. Não há falar-se em litisconsórcio passivo necessário da empresa terceirizada ou inadequação da via eleita, em detrimento da via de ação popular, considerando-se o decidido pela r. sentença e inexistindo impugnação específica quanto a este ponto para fins de reforma.
4. No mérito, a apelante não trouxe em suas razões recursais nenhum argumento novo capaz de influir no posicionamento adotado, que reconheceu o direito do autor, conforme jurisprudência da Suprema Corte (ARE-AgR 649046, Rel. Min. LUIZ FUX).
5. Merece reforma, a r. sentença, no entanto, somente quanto aos reflexos econômicos da procedência da ação, a ocorrer somente a partir da efetiva investidura do autor no cargo, para evitar a configuração de enriquecimento sem causa, mantida a sucumbência fixada.
6. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003170-80.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.003170-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP  
ADVOGADO : FELIPE LASCANE NETO e outro

APELADO : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3  
ADVOGADO : ADRIANA CLIVATTI MOREIRA GOMES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00031708020084036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL. FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL. JORNADA DE TRABALHO. LEI MUNICIPAL EM CONFRONTO COM LEI FEDERAL (LEI Nº 8.856/94). IRREDUTIBILIDADE DE SALÁRIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.**

1. Preliminarmente, improcedente a alegação de nulidade da sentença, pois devidamente fundamentada e preenchidos todos os seus requisitos, constatando-se tão somente mero erro material em seu relatório, que não fez menção às folhas em que juntada a contestação oferecida, sem, contudo, ser ignorada sua existência nos autos ( *"réplica à contestação (fls. 130/149)."*)
2. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte no sentido de ser competência privativa da União legislar sobre direito do trabalho e condições para o exercício das profissões (artigo 22, XVI, CF), a demonstrar, à luz dos princípios constitucionais federativos, que não pode lei municipal invadir a competência privativa e dispor sobre a matéria, em qualquer sentido que seja, sobretudo de forma diversa e conflitante, como na espécie ocorrido.
3. A autonomia municipal é exercida nos limites da Constituição Federal e não configura assunto de interesse local dispor acerca de regime de horas semanais de trabalho para a categoria profissional, ainda que no serviço público municipal, como previsto no edital de concurso de ingresso, daí porque, havendo estipulação do regime de 30 horas semanais de trabalho (artigo 1º da Lei nº 8.856/94), não pode prevalecer a previsão, em edital de concurso, de jornada superior.
4. É, pois, manifestamente improcedente a alegação de autonomia municipal ou de violação ao princípio da separação dos Poderes, quando a matéria versada insere-se na competência privativa da União para legislar. Havendo lei federal, a tratar da jornada de trabalho de tais profissionais, não pode o Município instituir lei de conteúdo normativo invasivo à competência privativa federal para legislar sobre a matéria.
5. Quanto ao valor da remuneração, bem observou a r. sentença que *"a Constituição Federal assegura a irredutibilidade salarial, por ser a subsistência do trabalhador e por se tratar da mais importante contraprestação de sua parte. Desta forma, entendo que ao reduzir a carga horária, o empregador não pode reduzir também o salário do profissional sob pena de ferir o princípio da irredutibilidade salarial"*. Ademais, a pleiteada redução salarial, em proporção à carga horária alterada, importaria em tornar sem efeito lei municipal que, neste ponto, porém, não foi questionada como inconstitucional.
6. Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-44.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.001375-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : TURIBIO PIRES DE CAMPOS  
APELADO : EDER MOREIRA BRAMBILLA  
ADVOGADO : DANIEL APARECIDO ANANIAS  
PARTE RE' : Conselho Federal de Medicina CFM  
No. ORIG. : 00013754420094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

### **ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR AFASTADA. CONSELHO DE MEDICINA. ESPECIALIZAÇÃO EM PEDIATRIA. NÃO RECONHECIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Hipótese na qual o direito invocado tem fundamento de validade na Resolução CFM nº 998, de 23 de maio de 1980, que vigorou até o advento da Resolução CFM nº 1.086, de 29 de maio de 1982, e discriminava os requisitos para o Registro de Qualificação de Especialista. O impetrante pleiteia, assim, o reconhecimento de sua especialidade em Pediatria justamente com base no artigo 4º, alínea "e", daquele ato normativo, embora não solicitando durante a sua vigência o "*Registro de Qualificação de Especialista*" (art's. 4º e 7º)
2. Sustenta o implemento do requisito temporal até a revogação da mesma, operado pela Resolução CFM 1.086, de 1982, ante o exercício de cargo público de caráter profissional, na área daquela especialidade, por mais de dez anos, configurando-se, assim, a existência de direito adquirido ao registro, mesmo que solicitado em período posterior.
3. Ocorre que uma das três declarações apresentadas (f. 86) informa admissão do impetrante como médico, em 05/07/1973, esclarecendo que à época de sua admissão não havia seleção por especialidades médicas, sendo identificado no comprovante de vencimentos o cargo do impetrante como "Médico - 40 horas", sem distinguir a especialização ou área de atuação.
4. Desconsiderando-se este vínculo, remanesce a descoberto o interstício de praticamente um ano e seis meses verificado entre 30.12.1975 e 01.06.1977, quando deixara a Marinha do Brasil e antes de iniciar no Ministério da Saúde, e que seria preenchido pelo exercício daquele cargo ocupado no serviço público estadual de Mato Grosso do Sul, onde já alcançou a inatividade.
5. Ademais, o artigo 5º da Resolução CFM nº 998/80 estabeleceu que "*são documentos hábeis para comprovação do disposto nas alíneas "d" e "e" do art. 4º, a cópia autenticada do ato oficial gerador do provimento no cargo na carreira de magistério ou no cargo público de caráter profissional, na área da especialidade, acompanhada sempre da certidão comprobatória do respectivo tempo de serviço*".
6. Daí porque nenhuma das três declarações apresentadas observou os requisitos exigidos pela resolução, pois não foram autenticadas, não representam o ato oficial gerador do provimento no cargo público e não foram acompanhadas de certidão comprobatória do respectivo tempo de serviço.
7. Uma vez exigido para o registro da especialidade a comprovação de um dos requisitos previstos que, no caso, é a ocupação de cargo público de caráter profissional por mais de dez anos, até a vigência Resolução CFM nº 1.086, de 29 de maio de 1982, não restou configurado a existência do direito adquirido.
8. Afastado este resta prejudicada a prescrição invocada na apelação do Conselho.
9. Apelação do Conselho de Medicina em Mato Grosso do Sul provida, restando denegada a ordem rogada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008791-63.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.008791-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
PARTE AUTORA : RAFAELA GUEDES ALVES  
ADVOGADO : RAFAELA GUEDES ALVES  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 14 Região em Mato Grosso do Sul  
CRECI/MS  
ADVOGADO : JOSE SEBASTIAO ESPINDOLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00087916320094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 311/784

## EMENTA

### **DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CRECI/MS. ANULAÇÃO DE QUESTÃO. DÚVIDA INEXISTENTE. CAPACIDADE DE INTERPRETAÇÃO DO INTERESSADO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

1. Não há dúvidas de que somente delegável o provimento de cargos públicos federais. A extinção permaneceu indelegável.
2. Entrementes, a questão nº 36 do aludido certame vale-se de duas modalidades de alternativas: singular e plural. Embora apondo o plural duplamente e entre aspas, o que de certo pode gerar alguma dúvida no espírito do candidato, sobretudo quando presente a tensão normal nestes instantes. Em assim agindo, torna-se possível simular quatro realidades distintas: singular no antecedente e no posterior; plural em ambos; singular naquele e plural neste e, por fim, singular neste e plural naquele.
3. Não se trata, contudo, de realidade invencível. Nada que uma boa interpretação e contextualização da matéria deixe de solucionar. E a hermenêutica é um dos atributos do profissional do direito. Temos que ser exegetas para compor soluções ou defender pontos de vista.
4. Tem-se que a única resposta possível de ser a correta, seria exatamente a alternativa "d". Ela contempla duas situações (prover e extinguir) e a delegação abrange somente uma delas (prover). Mas o enunciado é amplo, admitindo as quatro possibilidades já anunciadas. E a resposta da comissão examinadora é exatamente neste sentido: a pergunta tem como base o art. 84 da Constituição Federal do Brasil, e menciona o parágrafo único em seu texto completo, apenas não menciona o inciso que corresponde a **exceção ou às exceções**.
5. A alternativa "d", a exemplo do inciso XXV do art. 84, contempla duas hipóteses e, no universo deste inciso, o parágrafo único contempla apenas uma exceção (prover). A outra hipótese não é exceção (é indelegável). De sorte que com um pouco de exegese chegamos a resposta correta: exatamente a alternativa "d".
6. No caso dos autos, não há dúvida invencível ou conflito entre duas respostas corretas. A dúvida é vencível e a nosso ver propositada para se aferir a capacidade de interpretação do interessado.
7. Há, ainda, um outro aspecto: edital - validade por dois anos após homologação (item 1.7, cargo de Assessor Jurídico - Código 300), dez vagas de reserva e nenhuma vaga efetiva, mais item 1.2, validade por dois anos a partir da homologação, verificada esta em publicação ocorrida aos 02.07.2009 expirado em 02.07.2011, sem notícias de aproveitamento da impetrante. Logo, prejudicada a segurança por falta de interesse de agir superveniente, que há de estar presente no momento da prolação da sentença (CPC: art. 462).
8. Remessa oficial provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-17.2009.4.03.6004/MS

2009.60.04.000600-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : STARA S/A IND/ DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS  
ADVOGADO : LUCAS MINOR ZORTEA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00006001720094036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRÂNSITO ADUANEIRO.**



**TRANSBORDO DE CARGA EM RECINTO NÃO ALFANDEGADO. PENA DE PERDIMENTO. PRINCÍPIOS PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. OBSERVÂNCIA PELO JUDICIÁRIO. ARTIGOS 637 E 654 DO RA (DECRETO 5.462/2005). AUSÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO EM MULTA. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DO TRANSPORTADOR. ARTIGO 3º, "B", ITEM 3 C/C O ARTIGO 6º DO DECRETO 5.462/2005. PROTOCOLO ADICIONAL AO ACORDO DE ALCANCE PARCIAL SOBRE TRANSPORTE INTERNACIONAL TERRESTRE. MULTA DE COMPETÊNCIA DA ANTT. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. A impetração objetivou obter provimento jurisdicional para determinar o afastamento da pena de perdimento da mercadoria apreendida, em razão de transbordo em recinto não alfandegado.

2. A impetrante sustenta que a responsabilidade seria exclusiva da transportadora, uma vez que não tinha conhecimento do transbordo da mercadoria em local inapropriado, não cabendo a pena de perdimento cominada, postulando que a sanção cabível seja a multa no valor de US\$ 2.000,00 (dois mil dólares americanos), aplicável à transportadora, a teor do disposto no Artigo 3º, "b", item 3 c/c o artigo 6º do Decreto 5.462/2005.

Subsidiariamente, pretende a substituição da pena de perdimento pela multa de 1% do valor aduaneiro, com fundamento nos artigos 637 e 654 do RA.

3. Relativamente a boa fé como ingrediente obstativo da pena de perdimento, é bem de ver que o entendimento pretoriano a consagrou como excludente da providência, ante a falta de liame entre a pessoa que deve suportar sua aplicação e os fatos que determinariam a providência. Assim no caso de um proprietário de veículo que viesse a efetuar a sua locação para transporte de mercadorias, quando o locatário venha a internalizar mercadorias estrangeiras, transportadas por intermédio do mesmo. Também no caso de aquisição destas mesmas mercadorias em estabelecimentos regularmente funcionando, com emissão de nota fiscal e tudo o mais.

4. Também na aquisição de veículos estrangeiros usados, quando já internados no País e existente a documentação emitida por repartição de trânsito que viabilize o livre fluxo pelas vias públicas. Nesta hipótese, contudo, estabelecido algum liame entre o adquirente no mercado interno e as antecedentes operações que desaguarão na importação do bem, esvaída a propalada boa fé, em ordem a permitir a aplicação da aludida penalidade administrativa.

5. E no campo aduaneiro propriamente dito, dado que nos exemplos que levaram a sedimentação do entendimento pretoriano em questão, os terceiros de boa fé realmente seriam estranhos aos atos anteriormente praticados, também esta característica demanda profundo temperamento, dado que estamos diante de pessoas interessadas, de alguma forma. Vale dizer, não estão alheios ao contexto.

6. A legislação aduaneira vigente prevê várias modalidades de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, buscando a garantia de controle aduaneiro da operação e dos interesses da economia nacional, sendo certo que, dentre elas, o Decreto-Lei nº 1.455/76 introduziu a pena de perdimento de bens, de aplicação nas hipóteses expressamente previstas em lei. Destina-se, principalmente, a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, não havendo distinção entre a prática com a intenção dolosa ou culposa.

7. No presente caso, embora a parte impetrante afirme solenemente na inicial, a péssima condição das estradas entre a sede no Rio Grande do Sul e as dependências alfandegárias no Mato Grosso do Sul, fronteira seca com a Bolívia, onde sediado o importador, mais a ocorrência de motivos de força maior ainda não esclarecidos, beirando no ponto a litigância de má-fé; indica a autuação, cópias anexadas à inicial, que o transbordo se deu nas dependências da própria transportadora, situada na mesma localidade, Corumbá-MS.

8. E foi "carimbado" pela própria exportadora, conforme nota fiscal estampada nos autos. Não se vê, portanto, qualquer indício de força maior e sim circunstância previamente estabelecida, que longe fica das péssimas estradas por onde transitou o comboio. Na espécie, a conduta mais se ajusta a fuga das taxas alfandegárias, sempre devidas e a deslealdade processual.

9. Indiscutível que a pena de perdimento foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, sendo instrumento legítimo da Administração na defesa dos interesses nacionais ligados ao comércio exterior, ensejando tal aplicação ocorrências de ordem administrativa ou fiscal, em face do descumprimento de uma obrigação tributária.

10. Em todas as hipóteses, o ato administrativo é vinculado, em face do princípio da legalidade, pressupondo a realização de procedimento administrativo consoante à lei e concedendo-se ao administrado o direito ao contraditório e à ampla defesa na seara administrativa, sob pena de nulidade, o que foi observado neste caso.

11. O controle das mercadorias em áreas fronteiriças, como ocorre na espécie, na fronteira Brasil/Bolívia, deve ser efetuado com rigor, a fim de dar cumprimento à política fiscal e à de comércio exterior. Por seu turno, os recintos alfandegados, destinados ao depósito de mercadorias, possibilitam a fiscalização da origem e destino dos bens.

12. No caso dos autos, resta incontroverso que, de acordo com a fiscalização aduaneira, as mercadorias descritas na Nota Fiscal nº 226504, emitida pela empresa Stara, destinadas à exportação, foram descarregadas em recinto não alfandegado e sem autorização, infringindo o Regulamento Aduaneiro.

13. Além disso, de acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, a impetrante tinha conhecimento que o transbordo seria levado a efeito nas dependências da transportadora, tendo em vista os dizeres constantes na

nota fiscal nº 226504: "MERCADORIA QUE SEGUIRÁ EM COMBOIO ATÉ CORUMBÁ-MS COM POSTERIOR REDESPACHO PELA INTERNACIONAL EXPRESSO NOORT LTDA - RUA FREI MARIANO, 1166, CENTRO, CORUMBÁ-MS, CNPJ N 03228816/0001-65".

14. A autoridade coatora, no exercício da atividade administrativa, promoveu a apreensão das mercadorias, com fundamento no artigo 105, I, do Decreto-Lei 37/66, que prevê a pena de perdimento quando efetuadas operações de descarga de mercadoria estrangeira ou, ainda, de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada fora do porto, aeroporto ou local para tal fim habilitado.

15. Em que pese a argumentação expendida pela impetrante, inexistente ilegalidade ou abuso de poder no ato da autoridade impetrada, porquanto se cuida de ato administrativo vinculado, realizado nos limites da legislação que regula a atividade aduaneira. Nesse contexto, tem-se que a carga ou descarga de mercadoria fora do porto seco constitui infração passível de reprimenda, sob pena de se subtrair da Fazenda as atribuições que lhe foram conferidas.

16. No tocante à conversão da pena de perdimento em multa de 1% do valor aduaneiro, com fundamento nos mencionados artigos 637 e 654 do RA (Decreto 5.462/2005), não constitui direito subjetivo do contribuinte, haja vista a faculdade da Administração, que poderá ou não relevar a sanção imposta, motivo pelo qual o Judiciário não pode apreciar a pretensão, ao arremio da legislação federal.

17. Também se mostra inconsistente a alegação de que, nos termos do Artigo 3º, "b", item 3 c/c o artigo 6º do Decreto 5.462/2005, deverá ser aplicada a multa de US\$ 2.000,00 (dois mil dólares americanos) ao transportador, tendo em vista que esta sanção, cuja competência é da ANTT - Agência Nacional de Transportes Terrestres, não se confunde com as penas enumeradas do Regulamento Aduaneiro, não sendo, outrossim, excludentes.

18. Enfim, o conjunto de fatores aqui reunidos mostra não ter ocorrido violação a qualquer direito líquido e certo no procedimento aduaneiro adotado, certo que o pretendido afastamento beneficia o importador, assim como o proprietário do veículo, quando terceiros de boa-fé, condição não ostentada pela recorrente, que tinha ciência do transbordo, anunciou o fato na Nota Fiscal emitida e não fiscalizou o atuar da transportadora. E ainda por cima, insinua inverdades na inicial.

19. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004020-33.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004020-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro  
APELADO : JULIO NERI BACELAR  
ADVOGADO : SIBELI GALINDO GOMES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040203320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI 9.696/98. PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA NÃO GRADUADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

1. Não se caracteriza o julgamento *extra petita* quando reconhecido o pedido a partir da mesma fundamentação jurídica, ainda que com base em preceito legal diverso daquele invocado na inicial.

2. Quanto ao mérito, o artigo 2º, III, da Lei 9.696/98 estabeleceu que serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os profissionais que, até a data do início da vigência desta lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.
3. Desta forma, o dispositivo legal delegou para ato infralegal a regulamentação da forma de comprovação do exercício profissional visando à inscrição no Conselho Federal de Educação Física.
4. A Resolução CREF4/SP 45/2008 apenas definiu o que poderia ser considerado documento público oficial do exercício profissional, em concordância com a Resolução CONFEF 45/2002, que regulamentou o previsto no artigo 2º, III, da Lei 9.696/98.
5. Assim, a inscrição dos não graduados em curso superior de Educação Física, perante o CREF4/SP, em categoria "PROVISIONADO", requer comprovação idônea de experiência profissional em período mínimo de 3 (três) anos anteriores a publicação da Lei 9.696/98.
6. O autor para comprovar sua experiência profissional e pleitear sua inscrição no CREF4/SP juntou aos autos declaração, onde duas testemunhas afirmam que o autor trabalha como instrutor de musculação desde dezembro de 1994, porém sem indicar o local de trabalho, além de não arroladas para oitiva em juízo.
7. As testemunhas ouvidas em juízo disseram conhecer o autor entre 1995 e 1997, quando trabalhava como instrutor de musculação em academia, assim não restou comprovada a experiência profissional em período mínimo de 3 (três) anos anteriores a publicação da Lei 9.696/98, além do que a prova testemunhal não está prevista nos incisos do artigo 2º da Resolução CONFEF 45/2002.
8. A propositura de ação, ainda que com base em defesa genericamente formulada ou com a reprodução de fundamentos rejeitados em outras ações autônomas, não importa, *per si*, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.
9. Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.
10. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017771-87.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017771-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : NESTLE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : FERNANDA APPROBATO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00177718720094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PELA LEI 9.718/98. DEPÓSITOS JUDICIAIS DAS PARCELAS CONTROVERTIDAS. RECOLHIMENTO A MENOR DOS VALORES DEVIDOS. COBRANÇA DAS DIFERENÇAS INCIDENTES SOBRE O FATURAMENTO. LEGALIDADE. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO.**

1. Relativamente à necessidade da realização de prova pericial, a questão já foi decidida no agravo de instrumento

0016473-90.2010.4.03.0000, cujo acórdão transitou em julgado em 22/11/2010, no sentido de que se trata de questão possível de ser solucionada por prova documental, mormente através do processo administrativo que originou o débito (ou por outros documentos), a tornar, portanto, desnecessária a prova pericial, considerando, ainda, o que dispõe a norma do artigo 420, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil, de que "*o juiz indeferirá a perícia quando a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico*".

2. Na espécie, a sentença não merece qualquer reparo, pois verificou haver comprovação documental suficiente nos autos, notadamente processo administrativo e DCTF do próprio contribuinte, no sentido de que os valores exigidos a título de PIS, referentes aos períodos de 04/2002 a 06/2002 e 04/1999, não são incidentes sobre variações de cambiais, e sim sobre receitas que compõem o faturamento da apelante, nos termos da Lei 9.715/98, não ferindo, pois, a coisa julgada do mandado de segurança 1999.61.00.020823-9, que reconheceu o direito da impetrante ao recolhimento do tributo sem incluir na base de cálculo as receitas que não correspondem ao conceito de faturamento, tendo em vista a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98.

3. Verba honorária reduzida para 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, tendo em vista o elevado valor atribuído à causa e os parâmetros do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

4. Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para reduzir a verba honorária.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018124-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018124-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : GMACI CORRETORA DE SEGUROS S/A  
ADVOGADO : ROBERTO FRANCA DE VASCONCELLOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00181243020094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. NÃO CONFIGURAÇÃO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CORRETORA DE SEGUROS. NÃO INCLUSÃO NO ROL DO § 1º DO ARTIGO 22 DA LEI 8.212/91. TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. INAPLICABILIDADE DO REGIME NÃO CUMULATIVO DAS LEIS 10.637/02 E 10.833/03. CONCEITO DE FATURAMENTO OU RECEITA BRUTA. TOTALIDADE DAS RECEITAS DECORRENTES DAS ATIVIDADES TÍPICAS DA PESSOA JURÍDICA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. Afastada a preliminar de ausência de interesse de agir, pois a possibilidade de compensação administrativa, *sponte propria*, não impede o contribuinte de ingressar em Juízo para reconhecer definitivamente seu direito à restituição do indébito e estabelecer os parâmetros em que deverá ser compensado o respectivo crédito.

2. A sentença não é *ultra petita*, por ter apreciado a questão sob a ótica do histórico legislativo, pois o pedido de restituição de tributo, mediante compensação, deve ser examinado em todos os seus aspectos, inclusive quanto ao cabimento ou não da pretensão, diante da superveniência de novo regime de tributação, como é o caso da edição das Leis 10.637/02 e 10.833/03, que instituíram a sistemática da não cumulatividade do PIS e da COFINS.

3. No mérito, consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior e mesmo da majoração da alíquota da COFINS.
4. As Leis 10.637/02 e 10.833/03 estabeleceram, respectivamente, para o PIS e COFINS, o regime não cumulativo, ressalvando, porém, dos seus efeitos certos contribuintes, que permaneceram vinculados ao regime cumulativo da legislação anterior (artigos 8º da Lei 10.637/02 e 10 da Lei 10.833/03).
5. Acerca do enquadramento da autora como "sociedade corretora", nos termos do § 1º do artigo 22 da Lei 8.212/91, por atuar como corretora de seguros, a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que *"as sociedades corretoras de seguros, meras intermediárias da captação de eventuais segurados, não se incluem no rol das sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores"* (RESP 396.320, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 16/12/2004).
6. Ainda que, nos termos da jurisprudência, a autora não possa ser equiparada à instituição financeira, para fins de inclusão no rol do § 1º do artigo 22 da Lei 8.212/91 (artigos 8º, I, da Lei 10.637/02 e 10, I, da Lei 10.833/03), as DIPJ dos exercícios de 2005 a 2009 indicam tributação pelo lucro presumido, o que, por si, afasta a incidência das Leis 10.637/02 (artigo 8º, II) e 10.833/03 (artigo 10, II), não havendo como negar seu direito à restituição ou compensação de valores pagos incidentes sobre base de cálculo inconstitucional, mesmo após a edição das Leis que instituíram o regime não cumulativo.
7. Conforme artigo 3º do estatuto social, a autora *"tem como objeto social a prática das seguintes operações: (a) corretagem de seguros de ramos elementares, vida, capitalização e planos previdenciários e saúde; (b) prestação, para terceiros, de serviços técnicos pertinentes às suas atividades, exceto inspeção de riscos ou liquidação de sinistros; (c) participação, com recursos próprios, em outras empresas e empreendimentos, exceto em sociedades seguradoras, como acionista, quotista, sócia ou consorciada"*.
8. Independentemente da equiparação ou não da empresa corretora de seguros à sociedade corretora e, por consequência, à instituição financeira, a base de cálculo da COFINS e PIS, nos termos do *caput* do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, é o faturamento, equivalente à receita bruta, que corresponde à *"receita decorrente das atividades típicas, próprias da pessoa jurídica em cada ramo de atividade econômica"*, não se limitando à venda de mercadorias e prestação de serviços, conforme sedimentada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, inclusive da Terceira Turma.
9. Quanto à prescrição, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).
10. Na espécie, a ação foi ajuizada em 07/08/2009, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir dos pagamentos antecipados, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a compensação apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação, valendo destacar que a autora questiona contribuições com fatos geradores entre julho/2004 e abril/2009, cujos pagamentos teriam sido feitos entre agosto/2004 e maio/2009, o que revela o direito à compensação dos valores recolhidos, efetivamente, a partir de 07/08/2004.
11. No tocante aos contornos da compensação, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um dos seguintes diplomas legais: Lei 8.383/91, de 10/12/1991; Lei 9.430, de 27/12/1996 (redação originária); e Lei 10.637, de 30/12/2002 (alterou a Lei 9.430/96).
12. Acerca do indébito fiscal, a Corte Superior pacificou a orientação de que o respectivo valor principal é passível de atualização com a aplicação de *"expurgos inflacionários"*, além de índices legais, nos seguintes termos: *"a) no mês de janeiro de 1989, o IPC no percentual de 42,72%; b) no mês de fevereiro de 1989, o IPC no percentual de 10,14%; c) no período de março de 1990 a fevereiro de 1991, o IPC; d) a partir de março de 1991, vigora o INPC, a ser adotado até dezembro de 1991; e e) a partir de janeiro de 1992, a UFIR, na forma preconizada pela Lei 8.383/91, até 31.12.1995, com o advento da Lei 9.250/95, época em que o índice foi substituído pela taxa SELIC, que compreende taxa de juros reais e taxa de inflação a ser considerada a partir de 1º de janeiro de 1996, inacumulável com qualquer outro índice de correção monetária ou com juros de mora. (Precedentes: ERESP 478.359/SP, Corte Especial, DJ de 13.9.2004; EREsp 548.711/PE, DJ de 25/04/2007; EREsp 640.159/PE, DJ de 13.11.2006; REsp 879.747/SP, DJ de 1º.3.2007; REsp 608.556/PE, DJ de 06/02/2007)"* (AGRESP 862.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 16/06/2008).
13. Segundo a jurisprudência superior, os juros de mora, previstos no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês) são cabíveis, mas somente a partir do trânsito em julgado e que desde que este ocorra anteriormente a 01.01.96, pois a partir daí aplicável, exclusivamente, a Taxa SELIC.

14. No caso, a ação foi ajuizada na vigência da Lei 9.430/96, cujos requisitos legais devem, portanto, ser observados para efeito de compensação do indébito fiscal, nos termos da prescrição definida pela Corte Superior, aplicando-se ao valor principal os critérios de atualização citados.

15. Com relação ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a pacificação da matéria discutida quanto a um dos seus aspectos, ou seja, a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, não autoriza o afastamento da exigência do trânsito em julgado da decisão judicial como pressuposto para a compensação.

16. Reformada a sentença, a hipótese é de sucumbência recíproca, uma vez que o pedido é de parcial procedência, sem decaimento mínimo, devendo, portanto, cada qual das partes arcar com os respectivos honorários advocatícios, rateadas as custas.

17. Apelo da UNIÃO parcialmente provido, para definir a totalidade das receitas do exercício do objeto social como base de cálculo da COFINS e PIS, condicionando a compensação ao trânsito em julgado, e apelação da autora parcialmente provida, para afastar o limite temporal da compensação, em razão das Leis 10.637/02 e 10.833/03.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora, e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025817-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025817-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
APELADO : F M MATOS SUPRIMENTOS -EPP  
ADVOGADO : JULIO CLIMACO DE VASCONCELOS JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00258176520094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO. EQUÍVOCO COMETIDO POR PREPOSTO DA IMPETRANTE. CUMPRIMENTO PARCIAL DA PROPOSTA. PENALIDADES ADMINISTRATIVAS. IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM A UNIÃO. AUSÊNCIA DE INTENÇÃO DE FRAUDAR O PROCESSO LICITATÓRIO.**

1. Não se conhece do agravo retido, cujo exame não foi reiterado na apelação (§1º do artigo 523 do CPC).

2. Não se conhece da apelação, no que impugna a aplicação da multa, na medida em que tal solução foi acolhida pela sentença, daí a falta de sucumbência, para efeito de justificar o pedido de reforma, neste ponto específico.

3. Caso em que a impetrante busca a anulação de penalidades determinadas em processo administrativo, cuja sentença, porém, manteve a multa aplicada por descumprimento parcial do contrato e afastou o impedimento da empresa de licitar e contratar com a União, tendo apelado apenas a requerida, restando, portanto, nos limites da devolução, a apreciação apenas da penalidade de suspensão temporária do direito de licitar e contratar com a União.

4. A penalidade de suspensão temporária do direito de licitar e contratar com a União tem condão de proteger, de forma ampla, o interesse público, evitando que as empresas inidôneas, que agem manifestamente de forma fraudulenta, mantenham relação contratual com a Administração Pública.

5. O artigo 7º da Lei 10.520/2002 deixa claro que a aplicação das penas de suspensão temporária da empresa e seu

descredenciamento do SICAF não confere qualquer margem de opção ao administrador, no entanto, para que haja tal impedimento, é de rigor a demonstração do dolo do agente, bem como dos fatos manifestamente gravosos ao interesse público.

6. O prazo de até cinco anos em que a empresa punida ficará sem estabelecer relações contratuais com a Administração Pública deve ser aplicado levando em conta as circunstâncias do caso, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

7. A empresa contratada no Pregão Eletrônico se vinculou à proposta de fornecimento de produtos ao Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo (CEFET-SP), que se submete à entidade impetrada (Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo -IFSP). Todavia, deixou de entregar o equipamento constante do item 28 do Termo de Referência do Edital, tendo em vista que o seu preposto (operador do pregão) fez constar, equivocadamente, o fornecimento de produto de alta tecnologia, de marca e preços distintos daqueles fornecidos pela impetrante e sem similar em comercialização no mercado.

8. Se é verdade que a aplicação da pena disposta no artigo 7º da Lei 10.520/02, c.c. artigo 28 do Decreto 5.450/05 não cabe à conveniência do administrador, também é certo que este só deve aplicá-la quando houver manifesta intenção da contratada em fraudar a licitação, evitando que essa idoneidade ameace o interesse público.

9. Incontroverso que houve um erro por parte da empresa contratada, mas não se justifica a aplicação da penalidade de suspensão do exercício do direito de licitar e contratar com a União, visto que não houve intenção de fraudar o processo licitatório, tanto assim que a empresa foi suficientemente diligente para assumir e comunicar seu erro, prontificando-se, inclusive, a solucionar o problema.

10. A aplicação da multa já é o bastante para punir e dissuadir a empresa da qual o preposto, operador do pregão, cometeu ato equívoco que resultou em inadimplemento contratual.

11. Porquanto não houve intenção da empresa em fraudar o processo licitatório, sendo a ela aplicada, inclusive, pena de multa, o que já é suficiente para punir o ato equivocado do operador do pregão, que resultou em inadimplemento contratual, a aplicação da cláusula 12.2 do edital, com amparo no artigo da Lei 10.520/02, c.c. artigo 28 do Decreto 5.450/05, não se encontra de acordo com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

12. Agravo retido não conhecido, apelação conhecida em parte e improvida, e remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, conhecer em parte da apelação, e negar-lhe provimento, e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004461-08.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004461-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto SP  
ADVOGADO : ANDREA AGUIAR DE ANDRADE e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00044610820094036102 2 V r RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - ITBI. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. VINCULAÇÃO ÀS ATIVIDADES ESSENCIAIS. ART. 150, INC. VI, § 2º, CF. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE, E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO.**

1. Não se conhece da apelação no item em que postula, quando menos, a incidência de juros moratórios após o trânsito em julgado, pois tal solução foi adotada pela sentença, daí a falta de sucumbência, para efeito de justificar

o pedido de reforma, neste ponto específico.

2. Com relação à imunidade do ITBI, o artigo 150, inciso VI, § 2º, da Constituição Federal, veda ao Município instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros, sendo tal vedação extensiva às autarquias, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

3. Caso em que a municipalidade se restringiu a embasar seu inconformismo no fato de que o apelado não fez a comprovação de que o imóvel adquirido estaria vinculado às suas finalidades essenciais, argumento que restou afastado, eis que os documentos que instruíram o feito comprovam tal vinculação.

4. No que tange à alegação de que na escritura de compra e venda o apelado se comprometeu a recolher o ITBI, o que, na visão da apelante, resultaria na renúncia ao direito em que se funda a ação, o que se observa é que tal compromisso não deixou de ser cumprido pelo apelado, sendo justamente este o objeto da presente ação, ou seja, repetir o valor recolhido a título de ITBI. Ocorre que posteriormente o apelado resolveu questionar tal exação, obtendo, como se observa da sentença e dos fundamentos ora lançados, decisão judicial favorável a seu pleito. Ademais, o ajuste vinculava o Conselho autor à outra parte e não à municipalidade.

5. Apelação conhecida parcialmente, e, na parte conhecida, improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007505-17.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.007505-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : AUTO POSTO DUQUE 21 DE MOURA LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00075051720094036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS 10.637/2002, 10.833/2003, 10.865/2004, 11.033/2004 E 11.116/2005. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. §12 DO ARTIGO 195, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CREDITAMENTO. EMPRESA SUJEITA AO REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A vedação ao creditamento do PIS/ COFINS quando se tratar de empresa sujeita ao regime de incidência monofásica, não descumpra o comando o § 12, do art. 195, da Constituição Federal. De reverso, é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento dos setores de atividade econômica para os quais autorizar-se-ia a não cumulatividade para as referidas contribuições. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário.

2. Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento à não cumulatividade da contribuição, posto que a matéria restringe-se aos impostos residuais ( CF: art. 154, I ), limitando-se a referência do § 4º do art. 195 da lei maior ao veículo legislativo da lei complementar ( ADIMC 1.432-2 - LC. 84/96, Voto do Ministro Néri da Silveira ), dispensável no caso, posto que a instituição opera-se no bojo da própria lei maior, conduta esta que não tem foros de novidade diante do que se vê no ADCT, art's. 72, V e §§ 2º e 3º c.c. 73.

3. Ademais, eventual mácula neste âmbito, de resto não vislumbrada, não conduziria à extensão à impetrante do



benefício volvido à não-cumulatividade, caso a ela não fizesse jus, ou da utilização de alíquotas idênticas às praticadas na aquisição de matérias-primas cujo produto final é tributado à alíquota zero, pois o Poder Judiciário somente age como legislador negativo ( Representação 1.456-7/DF, in RTJ 127/789 ).

4. Ao editar a Lei 10.865/2004, que deu nova redação ao art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, o legislador não fugiu do comando previsto no § 12, do art. 195, da CF, estabelecendo os critérios em que deveria se dar a realização da não cumulatividade, que, no caso, tem contornos próprios e não necessariamente idênticos à do IPI e ICMS.

5. No caso das empresas que se sujeitam ao regime de incidência monofásica, portanto, não se poderia cogitar de direito ao creditamento pretendido, já que a alíquota zero na saída do produto decorre da lógica da própria sistemática, caracterizando-se como benefício fiscal concedido pelo legislador.

6. Esta tributação busca fazer incidir a carga de PIS e COFINS no produtor ou importador, que passaram a assumir um aumento, atribuindo-se alíquota zero aos demais elos do ciclo de venda do produto. Se fosse concedido o creditamento, restaria anulado tal aumento em prejuízo da receita pública, pois o tributo então recolhido pelos fabricantes ou importadores seria apropriado pelos revendedores. Por certo que não é esta a vontade do legislador.

7. Ademais, nos termos do art. 16 da Lei nº 11.116/2005, ficou expressamente consignado que a apuração dos créditos das aludidas contribuições deve se realizar com estrita observância ao disposto no art. 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 e alínea "b" do inciso I, desses últimos dispositivos, com a redação dada pela Lei nº 10.865/2004.

8. A verba honorária deve ser majorada para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

9. Apelo da autora a que se nega provimento. Parcial provimento à apelação da União.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, e dar parcial provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013678-51.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013678-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : DROGARIA CENTER LTDA  
ADVOGADO : DARCY PEREIRA DE MORAES JUNIOR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro  
PARTE AUTORA : ANA CLAUDIA GRIGOLON ROSA  
: MARIA LUISA VIEIRA MILONE  
ADVOGADO : DARCY PEREIRA DE MORAES JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00136785120094036110 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA. PROSSEGUIMENTO EM RELAÇÃO À PESSOA JURÍDICA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF. DROGARIA. FISCALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO. MULTA. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Homologado o pedido de desistência da ação, formulado pelas impetrantes Ana Claudia Grigolon Rosa e Maria Luisa Vieira Milone, devendo o feito prosseguir em relação à pessoa jurídica. Precedente do STF.
2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados no mandado de segurança, firme no sentido de que é da competência do Conselho Regional de Farmácia a fiscalização e a autuação de farmácia ou drogaria, na hipótese descrita nos autos, à luz da legislação específica.
3. A ausência de farmacêutico por período integral afronta a norma contida no artigo 15 parágrafo 1º da Lei 5.991/73, razão suficiente para o indeferimento da assunção de responsabilidade técnica.
4. Ademais, as impetrantes, ao formularem o pedido de assunção de responsabilidade técnica, não lograram demonstrar a existência de farmacêutico em período integral no estabelecimento.
5. Os documentos informados na sentença foram firmados pelas próprias impetrantes, sem razão, portanto, o argumento de que o Ministério Público e o Juízo "a quo" foram induzidos a erro.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006640-82.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.006640-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARILAN ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066408220094036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PRELIMINARES AFASTADAS. DEPÓSITOS JUDICIAIS EM QUOTAS. ARTIGOS 5º, § 1º, DA LEI 9.430/96 E 856, § 1º, DO RIR/99. MONTANTE INTEGRAL. POSSIBILIDADE.**

1. Caso em que a insurgência recursal volta-se contra cobrança de valores depositados judicialmente em 3 quotas, com base nos artigos 5º, § 1º, da Lei 9.430/96 e 856, § 1º, do RIR/99, nos autos da MC 2000.03.00.024718-0, vinculada ao MS 1999.61.11.005564-8, que visa ao reconhecimento do direito à dedutibilidade da CSL das bases de cálculo da própria CSL e do IRPJ.
2. Restam afastadas as preliminares de impropriedade da via eleita e incompetência absoluta do Juízo de Primeiro Grau, pois não se está questionando o descumprimento de decisões proferidas por este Tribunal no MS 1999.61.11.005564-8 e na MC 2000.03.00.024718-0. De fato, o que se discute nesta ação mandamental é o cabimento ou não da cobrança de valores depositados judicialmente. Ademais, o depósito judicial é realizado por conta e risco do contribuinte, que se sujeita à autuação fiscal, com cobrança administrativa e judicial, acaso deposite os valores de forma irregular ou em montante inferior ao devido.
3. Com relação ao mérito, correta a sentença ao reconhecer que o depósito judicial do imposto de renda em quotas, na forma prevista nos artigos 5º, § 1º, da Lei 9.430/96 e 856, § 1º, do RIR/99, se observado o montante integral devido na data de vencimento de cada parcela, tem o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.
4. Apelo da União e remessa oficial improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006163-56.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.006163-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : IVANILDO MAIA  
ADVOGADO : ANTONIO ANGELO BIASI  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
No. ORIG. : 00061635620094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE ACERVO TÉCNICO. CREA/SP. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO REFORMADA. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. RECUSA JUSTIFICADA. ATIVIDADES QUE NÃO CONCIDEM COM ATRIBUIÇÕES DO PROFISSIONAL. SEGURANÇA DENEGADA.**

1. Inicialmente, merece reforma a sentença de extinção sem resolução de mérito, pois inexistente nos autos qualquer controvérsia fática, que exija dilação probatória, sendo bastante e suficiente a prova pré-constituída, tal como produzida para a definição do direito aplicável à espécie, restando apenas, na fase própria, apreciar o seu conteúdo para definir a procedência, ou não, do pedido. É, pois, na sede de mérito que se deve abarcar o exame da pretensão, com os contornos formulados, o que se promove, diretamente nesta instância, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
2. Caso em que o Conselho Regional de Engenharia Agronomia e Arquitetura do Estado de São Paulo (CREA-SP) negou a emissão da CAT sob o argumento de que os serviços realizados pelo impetrante por meio de contrato administrativo, não se coadunam às atribuições dispostas no artigo 2º da Resolução 447/00 do CONFEA.
3. As atividades pelas quais o impetrante pretende se declarar responsável não se encontram no rol constante do artigo 1º da Resolução 218/73.
4. Os serviços realizados não são, segundo as Resoluções 447/00 e 218/73, especificamente atribuições de um engenheiro ambiental, tanto mais porque das avenças firmadas não constam sequer cláusulas exigindo as certidões de acervo técnico, tendo o impetrante, inclusive, já executado o contrato sem a expedição do certificado que pleiteia no presente mandado de segurança.
5. Nem se alegue que, a despeito de as cláusulas contratuais não exigirem a apresentação dessas certidões, tal previsão se encontra na Lei 8666/93, eis que a qualificação técnica exigida por tal lei pode ser comprovada pela mera presença de um profissional da engenharia (art. 30, I, Lei 8666/93).
6. Considera-se justa a recusa de expedição da Certidão de Acervo Técnico (CAT) por parte do CREA-SP, visto que as Anotações de Responsabilidades Técnicas (ARTs) que o apelante tentou incluir no RAT não coincidem com os requisitos estabelecidos pela legislação para exercício da profissão de engenheiro ambiental.
7. A negativa à emissão de CAT foi considerada de rigor apenas no que se refere à ART 92221220090026305 e à ART 92221220090123779, permanecendo o impetrante livre para realizar novas anotações e obter a referida certidão quando participar de processo licitatório que exija qualificação técnica de engenheiro ambiental de acordo com os requisitos dispostos nas Resoluções do CONFEA.
8. Apelação parcialmente provida. Afastada a extinção do processo, sem exame do mérito (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil). Segurança denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011669-89.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011669-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : CELIVALDA DA CRUZ SOUZA e outro  
: S PASSOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : ALINE MARINHO DE PASSOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00116698920094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. BAGAGEM. CONCEITO. DESCARACTERIZAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. ÍNDOLE COMERCIAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PERDIMENTO. INFRAÇÃO PASSÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Os atos de controle aduaneiro tutelam o interesse nacional (CF: art. 237) e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando, a importação ou a exportação de determinados produtos.
2. O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, aplicando o direito, deve enquadrar a mercadoria de modo a viabilizar uma posterior exigência tributária, caso a importação se dê de forma irregular, tratando-se de ato administrativo vinculado.
3. É permitido à Fiscalização Aduaneira aferir se os produtos trazidos pelo viajante enquadram-se no conceito de bagagem, em virtude da quantidade, natureza ou variedade, razão pela qual a Receita Federal está autorizada a reter mercadorias sobre as quais parem indícios de infração punível, estabelecendo procedimento administrativo que, ao final, poderá implicar na aplicação da pena de perdimento. Neste ponto, não se pode perder de perspectiva, por relevante, que o ato de apreensão - ato administrativo que é - goza de presunção de legitimidade.
4. Hipótese em que consta dos autos, termo de retenção de bens descrevendo a existência de três caixas e três malas contendo bolsas, totalizando peso em torno de 170 Kg's, o que evidencia clara tentativa de ingresso no território nacional com quantidade de mercadorias excedente ao conceito de bagagem, indicativos de nítida destinação comercial, inclusive porque é sócia-proprietária de empresa que representa e comercializa *produtos têxteis, vestuário, calçados e artigos de viagem*, o que afasta a possibilidade de sua liberação mediante o pagamento da multa (art. 702 RA) e demais tributos.
5. Conclusão esta reforçada por conduta anterior da impetrante, *surpreendida, em ocasiões anteriores, em situação semelhante a aqui tratada, constando do sistema de controle de processos do Ministério da Fazenda (COMPROT) a existência de autos de infração de apreensão de mercadorias em outras unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil, no Estado do Paraná, havendo inclusive representação fiscal para fins penais, encaminhada à Procuradoria da República em Londrina-PR, conforme pesquisas constantes de memorando carreado aos autos.*
6. Confirma também tal destinação comercial, que se pretendia dar aos bens trazidos na bagagem da autoria requerimento por ela formulado em procedimento administrativo, com vistas a transferência do aludido termo de retenção à empresa da qual é sócia-administradora e conseqüente liberação, em nome da pessoa jurídica, de tais mercadorias, *por entender aplicável ao caso, somente, pena de multa, nos termos do Art. 702, inciso II, alínea "b", do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro).*
7. Ainda o relatório elaborado pela equipe de agentes aduaneiros, dando conta de que o *motivo da retenção, as*

mercadorias foram descaracterizadas do conceito de bagagem por revelarem destinação comercial o que, conforme estabelece o art. 155, inciso I do decreto 6.759/2009 e art. 3º da IN SRF 117/98, as excluem do conceito de bagagem. [...] para o fim de, eventualmente, elidir o pagamento de tributos e de prejudicar o controle administrativo das importações.

8. Cumpre destacar o conceito de bagagem mais o tratamento aduaneiro aplicável, na forma em que enumerados pelo Regulamento Aduaneiro - Decreto 6759/2009, cujo fundamento de validade reside no artigo 1º, aprovado pela Decisão CMC no 53, de 2008, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 2009: Art.155. Para fins de aplicação da isenção para bagagem de viajante procedente do exterior, entende-se por: I-bagagem : os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação com fins comerciais ou industriais; II-bagagem acompanhada: a que o viajante traga consigo, no mesmo meio de transporte em que viaje, desde que não amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; III-bagagem desacompanhada: a que chegue ao País, amparada por conhecimento de carga ou documento equivalente; e IV-bens de uso ou consumo pessoal: os artigos de vestuário, higiene e demais bens de caráter manifestamente pessoal.

9. Destarte, improcede as razões de apelo, uma vez que a situação fática enquadra-se na hipótese legal prevista como passível da pena de perdimento, sem qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nessa sanção, já que os direitos fundamentais, onde se inclui o direito de propriedade, não são absolutos, podendo ser restringidos pelo legislador.

10. Quanto à fixação da verba honorária no total de R\$ 1.000,00 a ser rateada entre os autores não se afigura vultosa, nem contrária aos ditames legais ou jurisprudenciais desta Corte, pelo que se mantém a r. sentença também neste ponto.

11. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira 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, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-47.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000807-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : ATIBAIA ALIMENTOS ABATEDOURO DE AVES LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO BIRKMAN e outro  
No. ORIG. : 00008074720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE INSPEÇÃO FEDERAL - SIF. AUTO DE INFRAÇÃO. ABATES DE AVES/HORA. TEMPERATURA. CRITÉRIOS. ART. 515, § 1º, CPC. ANULAÇÃO PARCIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Possíveis irregularidades ocorridas no procedimento administrativo, que sobreveio à autuação, foram rejeitadas pela sentença, sem recurso da autora, o que afasta as alegações de que os critérios adotados no âmbito administrativo não obedeceram a legislação e os princípios do contraditório e da ampla defesa.

2. O auto de infração nº 04/1875/2008 vem lastreado nos seguintes fatos: "1. Abates ocorrendo em velocidade acima daquela aprovada para as condições existentes na empresa (4.800 X 3.600 aves/hora); 2. Temperaturas para carcaças à saída do sistema de pré-resfriamento, às 09h35 e às 10h30."

3. Com relação aos abates a autora argumentou na inicial, inadequação da média de 4.800 aves/hora, apurada em 2 minutos, sem considerar as várias intercorrências no período de 1 hora não servindo de parâmetro, valendo destacar, ademais, que o contexto, levaria ao número de 144.000 abates/hora, situação que, na espécie, por óbvio, não ocorreu.

4. A questão relativa à temperatura para carcaças à saída do sistema de pré-resfriamento é apreciada com base no artigo 515, § 1º, do CPC.

5. A Portaria 210, de 10 de novembro de 1998, expedida pelo Ministério da Agricultura e do Abastecimento, dispõe em seu anexo II, item 4.5.8., que *"a temperatura das carcaças no final do processo de pré-resfriamento, deverá ser igual ou inferior a 7°C. Tolerar-se a temperatura de 10°C, para as carcaças destinadas ao congelamento imediato"*. Neste ponto, deve prevalecer o auto de infração, eis que as referidas temperaturas, no dia em que lavrado o auto de infração, aferidas às 09h35 e às 10h30, mostraram-se superiores às permitidas, tudo em harmonia com os procedimentos de calibração e aferição de instrumentos de controle previstos na Circular 175/2005/CGPE/DIPOA.

6. Desse modo, a apelação deve ser parcialmente provida, com a anulação do auto de infração no que toca ao critério utilizado na coleta do número de abates/hora, devendo prevalecer o auto de infração no que tange às temperaturas aferidas.

7. Em face do acima explicitado, reconhece-se a sucumbência recíproca, com fundamento no artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil, sem decaimento mínimo de qualquer das partes, arcando cada qual delas com os respectivos honorários advocatícios, rateadas as custas.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000557-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000557-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : KARINA TRANSPORTE TURISTICO, FRETAMENTO E LOCACAO DE ONIBUS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO PESENTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2009.61.12.007386-2 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT. LEI 10.233/2001. DECRETO Nº 2.521/98. INFRAÇÃO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE. SUSPENSÃO. ADEQUAÇÃO DO FATO À SANÇÃO PUNITIVA APLICÁVEL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, a despeito de reconhecer presentes elementos de convicção da materialidade e autoria infracional, decidiu que a penalidade imposta, em graduação e quantidade (inabilitação por três anos), não só se revela impertinente com a fundamentação legal adotada (artigo 36 do Decreto 2.521/1998), como também se revela excessiva, à luz dos

princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inviabilizando a própria existência econômica da empresa. Daí porque concedida a antecipação da tutela, apenas para "suspender, provisoriamente, a penalidade de declaração de inidoneidade à agravante, conforme constou da Resolução nº 2.878, de 09.09.08, sem prejuízo de que outra, mais adequada e pertinente, seja impingida, motivadamente, à luz das circunstâncias do caso concreto, ficando o recadastro e a expedição de novas autorizações sujeitos a exame da autoridade administrativa à luz da sanção que se aplicar".

2. A fundamentação legal inadequada do ato administrativo autoriza a intervenção do Judiciário, quando provocado, e, enquanto não administrativamente retificado o alegado erro material, permanece presente a situação autorizada da concessão da tutela antecipada, como decidido.

3. Não há que se falar em supressão de instância, já que os critérios de validade do ato administrativo impugnado foram objeto de exame pelo juízo *a quo*, que, no entanto, havia indeferido o pedido de antecipação de tutela, em decisão que restou reformada nos termos da fundamentação adotada pelo v. acórdão embargado.

4. Não houve qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do presente agravo de instrumento, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização 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.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005253-31.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005253-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : WALAR INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : ALVARO TREVISIOLI  
No. ORIG. : 00052533120104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. CSL. COMPENSAÇÃO. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DO PER/DCOMP. VALORES CORRETOS EM DIPJ. COBRANÇA INDEVIDA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Caso em que o contribuinte transmitiu formulários eletrônicos (PER/DCOMP's) em 27/02/2004 e 31/03/2004, para compensação de saldo negativo de CSL com débitos vincendos da própria CSL, porém não houve homologação.

2. Conforme Despacho Decisório, a própria SRFB reconheceu que o somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ foi de R\$40.811,50 e o valor da CSLL devido de R\$38.612,35, mas não considerou o saldo negativo declarado no PER/DCOMP de R\$2.199,15, devido a erro do contribuinte, que informou na PER/DCOMP 10412.40789.270204.1.3.03-2709 apenas o pagamento do período de apuração de 30/11/2003, ou seja, R\$15.605,93, não subsistindo, portanto, a cobrança dos valores efetivamente compensados, apesar da

informação equivocada.

3. De fato, quanto à existência do crédito, o Fisco não suscitou qualquer controvérsia, pelo que merece consideração apenas a questão relativa aos ônus de sucumbência, atribuídos à UNIÃO.

4. Neste particular, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, em razão do princípio da causalidade, somente deverá arcar com condenação em despesas processuais e verba honorária a parte que der causa à instauração da demanda ou incidente processual, conforme REsp 1.111.002-SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 30/09/2009, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

5. No caso concreto, restou comprovado o erro do contribuinte no preenchimento do PERD/DCOMP, pelo que se afasta a possibilidade de condenação da UNIÃO em ônus de sucumbência. Cabe destacar, ainda, que o Fisco não está autorizado, de forma alguma, a corrigir de ofício supostos ou presumíveis erros nas declarações dos contribuintes, sendo obrigação do declarante retificar tempestivamente os dados declarados de forma incorreta, comprovando a origem do equívoco.

6. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033315-92.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.033315-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : JOAO FACHINELLI (= ou > de 60 anos) e outro  
: RENATA ARAUJO FACHINELLI  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ DE SOUZA e outro  
INTERESSADO : NEW TEX CONFECÇÕES LTDA  
INTERESSADO : COML/ E SERVICOS JVB LTDA  
ADVOGADO : BENCE PAL DEAK e outro  
No. ORIG. : 00333159220114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE ARREMATÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Ao contrário do que alegado pela agravante, firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que a correta interpretação do texto legal revela que a impenhorabilidade deve atingir o imóvel em que, efetivamente, reside a entidade familiar (caput do artigo 5º da Lei nº 8.009/90), ainda que outros sejam de propriedade do executado, caso em que ficam, estes outros, liberados para a penhora, com a ressalva de que, em sendo vários os utilizados simultaneamente como residência, o benefício do artigo 1º incide apenas sobre aquele de menor valor, se não houver registro de destinação, em sentido contrário, no Cartório de Imóveis (parágrafo único do artigo 5º).

2. Houve resistência aos embargos, sendo devida a verba honorária aos embargantes, tanto que a PFN apresentou contestação alegando a regularidade da penhora efetivada sobre o imóvel, mesmo diante dos documentos constantes nos autos, que atestam suficientemente que o imóvel penhorado tem natureza residencial e efetivamente constitui a morada do executado e sua família, sendo desnecessários os documentos de folhas 287/319, que apenas corroboram os anteriores, a que a PFN teve acesso, daí porque não houve ofensa ao devido



processo legal e contraditório.

3. De fato, foram juntadas: (1) cópia da matrícula do imóvel, em que consta como proprietários os co-executados João Fachinelli e Renata Araújo Fachinelli, além de Denis Araújo Fachinelli; (2) cópia de decisão proferida na ação monitória nº 003.02.012812-9, a qual reconheceu a impenhorabilidade desse imóvel, em razão de ser bem de família; (3) declarações de imposto de renda; (4) contratos de aquisição de linha telefônica de 03/10/83 e de plano de saúde de 11/11/92, os quais comprovam a residência de João Fachinelli no endereço do imóvel penhorado; (5) declarações de vizinhos, que atestam que João Fachinelli reside no imóvel penhorado desde 1983; e (6) contas comerciais, luz e documentos de outros familiares que residem no mesmo imóvel. Assim, as certidões de folhas 287/319 seriam desnecessárias para a comprovação de que o imóvel penhorado constitui bem de família.

4. Caso em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 262.000,00, em julho/11, tendo sido fixada a verba honorária em R\$ 5.000,00, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21290/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030313-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030313-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DENNEX EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.012114-5 9F Vr SAO PAULO/SP

Edital

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

**EDITAL DE INTIMAÇÃO DENNEX EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - CNPJ Nº 61.917.944/0001-12, COM PRAZO DE 20 DIAS.**

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, Relator do processo supramencionado, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente E D I T A L virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, se processam os termos do recurso de Agravo de Instrumento supramencionado, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, sendo este para intimar a agravada **DENNEX EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA**,

que se encontra em lugar incerto e não sabido, para contraminutar no prazo legal, contados da data do vencimento deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Terceira Turma. Dado e passado nesta cidade de São Paulo. Eu, Mônica R. Gimenez, Técnica Judiciária, digitei. Eu, Lorenzo da Paz Wilson de Medeiros, Diretor de Subsecretaria, conferi.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 8686/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029753-18.1987.4.03.6182/SP

1987.61.82.029753-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : IND/ DE LUSTRES ALVORADA LTDA massa falida e outro  
: NELSON SILVIO RICIERI  
No. ORIG. : 00297531819874036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. ARTIGO 135, INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e 124, inciso II, do CTN, à vista de o tributo em cobrança decorrer do inadimplemento do IPI, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A exequente não comprovou atos dos sócios administradores da executada com excesso de poderes, infração à lei, ao estatuto ou contrato social ou encerramento irregular da sociedade. Assim, não é o caso de redirecionamento da execução fiscal, o que justifica a manutenção da sentença recorrida, sob esse aspecto.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002176-31.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.002176-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : RODOVIARIO LANDI LTDA Falido(a) e outros  
: MAURICIO CARLOS SITA  
: LIDIA MARIA DOMI SITA  
ADVOGADO : MARIZA SALGUEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00021763119884036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Sustenta a recorrente que a prolação de sentença implica cerceamento de defesa, eis que deveria ter sido dada oportunidade de manifestação acerca da configuração de outro fato caracterizador de pressuposto previsto no inciso III do artigo 135 do CTN ou, ainda, qualquer causa diversa de atribuição de responsabilidade, a exemplo da sucessão, nos termos do artigo 133, §2º, do CTN. Porém, tal inconformismo não procede. Verifica-se dos autos que, depois de informado o encerramento da falência foi pleiteado o prosseguimento da execução contra o sócio gerente, bem como determinada a remessa dos autos ao SEDI para as devidas anotações nesse sentido. Ademais, na peça em que informa o fim do processo falimentar, a apelante, ao pleitear o redirecionamento, nada argumenta em relação à prática de atos ilícitos pelos sócios. Limita-se a pleitear a inclusão no polo passivo da ação. Dessa forma, não procede a arguição de cerceamento de defesa, com afronta ao artigo 5º, inciso LIV e LV, da CF/88, razão pela qual a rejeito

- Remessa oficial desprovida. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008227-58.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.008227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : GENTEK S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 00082275819884036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I. "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco." Súmula nº. 436 do STJ.

II. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária.

III. Não prevalece o disposto no artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 sobre o artigo 174 do CTN.

IV. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

V. Citado o executado, a prescrição se interrompe e seus efeitos retroagem à data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 219, §1º, do CPC e Súmula 106 do STJ.

VI. A prescrição é matéria que deve ser conhecida de ofício pelo magistrado, conforme preceitua a atual redação do §5º do artigo 219 do CPC.

VII. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal." (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

VIII. *In casu*, verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente em relação ao representante HIROSHI MIYASHITA, uma vez que a citação válida da pessoa jurídica se deu em **12/12/1988** (fl. 95), enquanto o pedido de inclusão dele somente foi protocolizado **12/09/2002** (fl. 184), ou seja, após o transcurso do quinquênio relativo à prescrição, sem a ocorrência de causa interruptiva desta.

IX. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029146-05.1987.4.03.6182/SP

91.03.030625-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS MUNCK S/A  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MAZETTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 87.00.29146-3 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. O artigo 174 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança pelo fisco contado da constituição definitiva do crédito tributário.

II. Inexistindo data da DCTF a contagem da prescrição inicia-se na data do vencimento da obrigação, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

III. Nos termos da anterior redação do artigo 174, par. único, I, do CTN, a prescrição se interrompia com a citação do devedor. No caso dos autos, os vencimentos dos créditos tributários ocorreram em 1984, e a citação somente ocorreu em 27/03/1990, portanto, após o prazo prescricional.

IV. Verifica-se, ainda, que o pedido de redirecionamento ao responsável DIMAS NARI BOTELHO ocorreu somente em 04/07/2001, após decorridos mais de cinco anos da citação da empresa (AgRg nos EREsp 761.488).

V. Reexame necessário não conhecido. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402640-57.1993.4.03.6103/SP

94.03.069237-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : AUTOLATINA BRASIL S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
No. ORIG. : 93.04.02640-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- Merecem prosperar os presentes aclaratórios para a correção de erro material referente à fixação do termo inicial da correção monetária do crédito-prêmio do IPI da ora embargante, para que se dê nos termos da jurisprudência colacionada no próprio acórdão embargado. Quanto ao tema, entendeu o STJ que deve ser efetuada a conversão da moeda estrangeira em nacional, com base na taxa cambial oficial referente à data da exportação dos produtos, de acordo com o art. 2º do Decreto-lei 491/69.
- Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510259-66.1994.4.03.6182/SP

1994.61.82.510259-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : RACHID HADURA ORRA  
ADVOGADO : LEONARDO HAYAO AOKI e outro  
APELADO : ACOS INAFER S/A IND/ E COM/ massa falida  
No. ORIG. : 05102596619944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45, 158, incisos III e IV, da Lei n.º 11.201/05, 204 do Código Tributário Nacional e 3º, parágrafo único, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida, contra a qual não foram opostos embargos de declaração.

Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- *In casu*, a exequente não comprovou atos dos sócios administradores da executada com excesso de poderes, infração à lei, ao estatuto ou contrato social, de sorte que não é o caso de redirecionamento da execução fiscal. A certidão de objeto e pé do processo de falência não é hábil para comprovar a prática de crime falimentar, o que apenas pode ser provado por meio de sentença criminal transitada em julgado. Ademais, consta do acórdão dos embargos à execução, que a exequente teve oportunidade de provar naqueles autos a prática de infração legal que implicasse a responsabilização prevista no inciso III do artigo 135 do CTN, porém, não o fez. Assim, a não juntada aos autos da execução fiscal de certidão de objeto e pé não ofende o contraditório. Ressalte-se, também, que a ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios, com o redirecionamento da execução (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor.

Ausente, portanto, o interesse processual.  
- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512450-50.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.512450-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : S FERNANDES S/A IND/ GRAFICA E EDITORA Falido(a) e outros  
: SIDNEY FERNANDES  
: MARILIA CARNEIRO DE MENDONCA FERNANDES  
: HENRIQUE SAVI DE OLIVEIRA  
: SERGIO AUGUSTO FERNANDES  
: DIRCE TEIXEIRA FERNANDES  
No. ORIG. : 05124505019954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

-Não conheço das questões relativas aos artigos 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 3º, parágrafo único, 4º, §3º, da Lei n.º 6.830/80 e 135 do Decreto-Lei n.º 7.661/45, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-

lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520011-28.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.520011-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : POSTO SERVICAR LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 05200112819954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO INCISO III DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece da questão relativa ao artigo 191 do Código Tributário, pois não foi enfrentada na decisão recorrida. Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.
- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais (artigo 134, inciso VII, do CTN), certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.
- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.
- Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0524549-18.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.524549-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA



APELADO : TECELAGEM REDENCAO LTDA massa falida  
No. ORIG. : 05245491819964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0530459-26.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.530459-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : LEOTEX IND/ E COM/ DE MATERIAIS DE PROTECAO LTDA  
No. ORIG. : 05304592619964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0531961-97.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.531961-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLAUDIO FERREIRA DA SILVA  
: NOEMI FERREIRA SILVA  
: DADOS TECNOLOGIA IND/ E COM/ LTDA Falido(a) e outros  
No. ORIG. : 05319619719964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0536830-06.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.536830-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SUNDEK IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA

No. ORIG. : 05368300619964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. INQUÉRITO JUDICIAL. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A existência de inquérito judicial para apuração de crime falimentar pendente, por si só, não é suficiente para configurar a responsabilidade tributária decorrente das hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, sem que se especifique a conduta atribuída ao administrador da falida e lhe seja dada oportunidade de defesa.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1503951-02.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.503951-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : ASPEN TURISMO LTDA  
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO e outro  
: CAIO BARROSO ALBERTO  
PARTE RÉ : GREGORIO MARIN JUNIOR e outro  
: CLAUDIA TALAN MARIN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 15039510219974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À MUDANÇA FEITA PELA LC 118/2005.

I. *In casu*, decorreram mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o primeiro marco interruptivo da prescrição, sendo inaplicável o disposto no artigo 219, §1º, do CPC, porque a demora na citação não pode ser imputada ao judiciário.

II. Reexame necessário desprovido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0505518-75.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.505518-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TERMOFIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
PETIÇÃO : EDE 2012252684  
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 05055187519974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. SÚMULA 106 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO APLICAÇÃO.

- A citação não se operou, por não localização exata do endereço, conforme restou consignado no aviso de recebimento negativo.

- Em que pese a execução tenha sido ajuizada menos de cinco anos após a exclusão do parcelamento, tenho que a prescrição restou caracterizada no caso dos autos, pois não houve citação válida até a presente data.

- A demora na citação é atribuível à conduta do exequente, visto que a parte executada não foi localizada no endereço constante na inicial, conforme aviso de recebimento negativo, tratando-se de situação em que cabível a citação por oficial de justiça e, posteriormente, por edital, sequer requerida pelo exequente, que se limitou a requerer a inclusão dos sócios.

-Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0517005-42.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.517005-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DARDO TRANSPORTADORA COM/ E IND/ REPRESENTACOES IMP/ E EXP/  
LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 05170054219974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. INCOMPETÊNCIA. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conhecimento das questões relativas aos artigos 4º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 e 50 do Código Civil, bem como ao prequestionamento do artigo 191 do Código Tributário Nacional, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite

- Em face da alteração constitucional promovida, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Conflito de Competência n.º 7.204-1-MG, firmou entendimento no sentido de que a modificação da competência alcança apenas os processos que ainda não tenham sido sentenciados, no que foi acompanhado pelo Superior Tribunal de Justiça com edição da Súmula n.º 367

- Inexistente, no processo executivo, sentença propriamente de mérito, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu que as execuções fiscais ajuizadas posteriormente à emenda, bem como aquelas em que tenha decorrido o prazo para oposição de embargos à execução fiscal, ou ainda, o seu julgamento, tornam-se definitivas e de competência da justiça comum.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0554319-22.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.554319-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : COML/ DURAN LTDA  
No. ORIG. : 05543192219974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705487-71.1998.4.03.6106/SP

1998.61.06.705487-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : POLIEDRO COM/ E ENGENHARIA DE PROJETOS RIO PRETO LTDA  
No. ORIG. : 07054877119984036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.

- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705489-41.1998.4.03.6106/SP

1998.61.06.705489-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : POLIEDRO COM/ E ENGENHARIA DE PROJETOS RIO PRETO LTDA  
No. ORIG. : 07054894119984036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou obscuridade a ser sanada.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518381-29.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.518381-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SEI SEGURADORA ELETRONICA INFORMATIZADA LTDA e outro  
: NELI LEAL PUGLIESI  
ADVOGADO : VITOR AUGUSTO ROSSI e outro  
No. ORIG. : 05183812919984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

II. Não promovida a citação da parte executada, incide na espécie o § 4º do art. 219, do CPC.

III. *In casu*, verifica-se dos autos não ter havido citação do contribuinte, e da constituição do crédito até o pedido de inclusão dos responsáveis decorreu mais de cinco anos sem que houvesse qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição.

IV. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0533155-64.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.533155-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MANUFATURA GALVANICA TETRA LTDA e outro  
: MOZES MANFREDO KOSTMAN  
PARTE RE' : GERD WILLI ROTHMANN e outro  
ADVOGADO : MARCIO CARNEIRO SPERLING  
PARTE RE' : MARIA OTILIA MENDES ROTHMANN  
ADVOGADO : MARCIO CARNEIRO SPERLING e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05331556419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Súmula vinculante nº 8 do STF.

II. Não prevalece o disposto no artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 sobre o artigo 174 do CTN.

III. A exequente foi intimada por mandado coletivo (caracterizada como intimação pessoal, nos termos do exigido



pelo artigo 25 da LEF) em 09/03/2000 da suspensão do feito, e a exequente peticionou nos autos em 04/04/2001, de modo que não houve nenhum prejuízo à Fazenda Pública. Portanto, descabido argumento da exequente no sentido de que não deu causa à demora na citação dos executados por conta do arquivamento sem vista.

IV. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil permitiu a decretação de ofício da prescrição, independentemente de intimação da Fazenda Pública (REsp 1.100.156/BA e AGA 200900335044).

V. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição. Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

VI. Verifica-se dos autos não ter havido citação do contribuinte, e da constituição do crédito mais recente até o pedido de inclusão do responsável decorreu mais de cinco anos sem que houvesse qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição.

VII. Não promovida a citação da parte executada, incide na espécie o § 4º do art. 219, do CPC.

VIII. Apelação e reexame necessário desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0539788-91.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.539788-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : INBRAR IND/ BRASILEIRA DE ARRUELAS LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 05397889119984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Inicialmente, não conheço das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0541490-72.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.541490-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SUPERFINE MECANO PECAS IND/ GERAL LTDA Falido(a) e outros  
: HIROCHIKA TODA  
: MASAFUMI YOSHIDA  
: KIYOSHI KAWAMOTO  
: EMIKO KAWAMOTO  
No. ORIG. : 05414907219984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0044605-46.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.044605-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
REQUERENTE : VALVULAS CROSBY IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outros  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.02713-3 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA LIDE PRINCIPAL. PREJUDICIALIDADE.

I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

II. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último.

III. O julgamento da apelação nos autos principais, ainda que pela via monocrática e mesmo inexistente a formação da coisa julgada, esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, uma vez ter sido solucionada a controvérsia posta. Precedentes do STJ.

IV. Configurada a perda superveniente do interesse processual da parte autora, imperiosa a extinção do feito sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

V. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o caráter instrumental da medida cautelar.

VI. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0801958-83.1997.4.03.6107/SP

1999.03.99.067323-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
PARTE AUTORA : IRMAOS HIPOLITO LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME ANTONIO  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 97.08.01958-5 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel.**

**Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JUROS CAPITALIZÁVEIS. NÃO APLICAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.
- A questão da alteração da base de cálculo e da alíquota do FINSOCIAL foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.
- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de outubro de 1989 a abril de 1992, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 17/48, a qual deve ser efetuada de acordo com o fixado na sentença.
- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- No que se refere aos juros de mora, entendo que decorrem da obrigação principal e são devidos em razão do atraso no seu cumprimento, de modo que podem ser revistos pelo tribunal em sede de remessa oficial, para adequação às normas vigentes à época da prolação do acórdão, independentemente de agravarem ou não a condenação imposta à União.
- Dessa forma, nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, de acordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.
- No tocante aos juros capitalizáveis, saliento que não são devidos, consoante determinado pelo juízo *a quo*, de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal consolidado na Súmula 121.
- Quanto aos honorários, a União foi em parte vencida, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.
- Provida em parte a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089196-69.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.089196-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LABORMAX PRODUTOS QUIMICOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CESAR EDUARDO TEMER ZALAF  
: RENATO BARROS CABRAL  
No. ORIG. : 98.00.00263-1 A Vr INDAIATUBA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCLUSÃO DA EXECUTADA DO REFIS. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. JULGAMENTO DO AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

- Da documentação acostada pela embargante à fl. 154, observa-se que a ora embargada foi excluída do REFIS, em 13/09/2008. Apesar de não se tratar de fato novo - na medida em que a exclusão já havia ocorrido antes do julgamento, mas não tinha sido noticiada - é suficiente para determinar a modificação do julgado embargado somente na parte que determinou a suspensão dos embargos à execução fiscal e ensejar o seu julgamento.
- Desnecessária a juntada do voto vencido diante da reforma do julgado embargado.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004622-49.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.090026-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : VALVULAS CROSBY IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON  
: WALDIR LUIZ BRAGA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.00.04622-7 3 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. PERÍODO-BASE JANEIRO DE 1989.

- I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior.
- II. O § 1º do Artigo 30 da Lei 7.730/89 determina a utilização da OTN de NCz\$ 6,92 para correção das demonstrações financeiras referentes ao período-base de 1989. Precedentes do STF e STJ.
- III. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-46.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.000802-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.171  
INTERESSADO : BANQUEIROZ DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
LTDA  
ADVOGADO : ABRAO LOWENTHAL e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. PESSOAS JURÍDICAS SEM EMPREGADOS.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, na dicção do art. 195, *caput*, da Constituição da República, razão pela qual a expressão "empregador", prevista no inciso I, abrange a pessoa jurídica empregadora em potencial. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para, sanando a omissão apontada, negar provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007742-27.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.007742-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HEDGING GRIFFO CORRETORA DE VALORES S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS EM PARTE.**

- Inicialmente, quanto à existência de erro material, assiste razão à recorrente, na medida em que alterou sua denominação social para Credit Suisse Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A., consoante ata de assembléia geral e estatuto social juntados aos autos. Dessa forma, onde se lê no aresto recorrido *Hedging Griffo Corretora de Valores S.A.* leia-se *Credit Suisse Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A.*

- Esta turma ao julgar o apelo entendeu que a decisão proferida na ação ordinária em que se discutia a

constitucionalidade da cobrança da CSLL em determinado exercício, com base na Lei nº 7.689/88, não faz coisa julgada em relação aos posteriores, à vista da aplicação da Súmula 239 do Supremo Tribunal Federal, bem como que as normas subsequentes que alteraram a alíquota, a base de cálculo e o prazo de recolhimento da exação devem ser aplicadas no caso concreto. Assim, no que se refere à alegação de imutabilidade do *decisum*, de inaplicabilidade da citada súmula da corte suprema e de impossibilidade de incidência dos artigos 11 da LC nº 70/91 e 23, inciso II e § 1º, da Lei nº 8.212/91, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes aclaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, no que se refere à análise dos artigos 5º, *caput* e inciso XXXVI, da Constituição Federal, 6º da LICC e 128, 459, 460, 467, 468, 471, inciso I e 495, todos do Código de Processo Civil, 97 do Código Tributário Nacional e Lei Complementar nº 70/91, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Aclaratórios acolhidos em parte para sanar o erro material.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008060-10.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008060-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HEDGING GRIFFO CORRETORA DE VALORES S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E ERRO MATERIAL. CONFIGURAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CSLL. ALÍQUOTA DIFERENCIADA. POSSIBILIDADE. ART. 19 DA LEI Nº 9.249/95. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS EM PARTE.**

- Inicialmente, quanto à existência de erro material, assiste razão à recorrente, na medida em que alterou sua denominação social para Credit Suisse Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A., consoante ata de assembléia geral e estatuto social juntados aos autos. Dessa forma, onde se lê no aresto recorrido *Hedging Griffo Corretora de Valores S.A.* leia-se *Credit Suisse Hedging-Griffo Corretora de Valores S.A.*.

- Esta turma ao julgar o apelo entendeu que a decisão proferida na ação ordinária em que se discutia a constitucionalidade da cobrança da CSLL em determinado exercício, com base na Lei nº 7.689/88, não faz coisa julgada em relação aos posteriores, à vista da aplicação da Súmula 239 do Supremo Tribunal Federal, bem como que as normas subsequentes que alteraram a alíquota, a base de cálculo e o prazo de recolhimento da exação devem ser aplicadas no caso concreto. Assim, no que se refere à alegação de imutabilidade do *decisum*, de inaplicabilidade da citada súmula da corte suprema e de impossibilidade de incidência dos artigos 11 da LC nº 70/91 e 23, inciso II e § 1º, da Lei nº 8.212/91, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes aclaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- No tocante à omissão quanto ao exame do pedido subsidiário, verifico que esta corte analisou tão somente a questão da exigibilidade da CSLL, sem estabelecer qual a alíquota aplicável.
- A contribuição social sobre o lucro líquido foi instituída pela Lei nº 7.689/88, com fundamento no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, a qual prevê no § 9º desse dispositivo, de forma expressa, o estabelecimento de alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas em razão da atividade econômica do contribuinte. Assim, pode o legislador ordinário estabelecer critérios legais, atinentes à política fiscal que levem em conta aspectos objetivos da pessoa jurídica, em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ademais, as instituições financeiras e sociedades correlatas, mencionadas no § 1º do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, detêm maior capacidade contributiva por auferirem lucros superiores às outras empresas do setor econômico, razão pela qual não há que se falar em violação ao princípio da isonomia.
- Por fim, no que se refere à análise dos artigos 5º, *caput* e incisos I e XXXVI e 60, § 4º, inciso IV, 145, § 1º, 150, inciso II e 194, inciso IV, todos da Constituição Federal, 6º, *caput* e § 3º, da LICC, 128, 459, 460, 467, 468, 471, inciso I e 495, todos do Código de Processo Civil, 97 do Código Tributário Nacional e LC nº 70/91, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Aclaratórios acolhidos em parte para sanar o erro material e a omissão apontados, sem alteração do resultado.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015610-56.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.015610-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : BANCO ITABANCO S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B §3º DO CPC TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- A corte superior assentou orientação no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador, para as ações ajuizadas até 09.06.2005, limitada, porém, a partir da data da vigência da LC 118/2005 a no máximo cinco anos.

- *Decisum* contrário à jurisprudência colacionada. Juízo de retratação para que seja observado o prazo decenal para a compensação do indébito.

- A questão da majoração da alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 150.764-1/PE, que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da



Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

- Dessa forma, cabível o pleito de restituição das quantias indevidamente recolhidas no período de outubro de 1989 a abril de 1990, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 34/42, consoante determinado na sentença.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos **Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP**, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Quanto aos honorários, a União foi vencida, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.

- Desprovidas as apelações da União e da parte autora e provida em parte a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032654-88.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.032654-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TINTAS MC COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO.**

- Não há que se falar em omissão sobre as questões de afastamento da exigência do PIS à alíquota de 0,65% do faturamento e de análise da Lei nº 9.715/98, resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.676/98, porquanto a embargada requereu na inicial do *writ* tão somente autorização para continuar recolhendo o PIS e a COFINS com base na receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, sob o fundamento de inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. Ademais, apenas a matéria atinente à modificação do conceito de faturamento pela Lei nº 9.718/98, foi devolvida para reexame por esta corte.

- No que se refere à limitação da declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º do mencionado diploma legal, à vista da edição das Leis nº 10.637/2002 e nº 10.833/2003, ressalto que não foram objeto da apelação, razão pela qual não poderia esta turma ter se manifestado sobre esse tema. Tampouco seria a hipótese de apreciar a questão

por força do artigo 462 do Código de Processo Civil, porquanto a mencionada legislação não revogou a Lei nº 9.718/98, mas é aplicável somente ao regime não cumulativo e não se sabe se é ou não o caso da impetrante.

- Por fim, inviável o pedido de condenação da embargante ao pagamento de 5% de multa, na medida em que inexistente qualquer ato de litigância de má fé, à vista do disposto no artigo 17 do Diploma Processual Civil e, certamente, recorrer não o é.
- Ausentes os requisitos do artigo 535 do Estatuto Processual Civil, os aclaratórios devem ser rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046036-51.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046036-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: COTIA TRADING S/A
ADVOGADO	: ENRIQUE DE GOEYE NETO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. JULGAMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO ESPECÍFICA DE SUSPENSÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. OPERAÇÕES DE COBERTURA. HEDGE E SWAP. MATÉRIA PACÍFICA. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, quando não há determinação específica de sobrestamento.

III. Conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça a partir da Lei nº 9.779/99, todas as operações financeiras de renda fixa ou de renda variável, inclusive aquelas com cobertura hedge, passaram a ser tributadas na fonte, suprimidas as isenções antes existentes na Lei n. 8.981/95, ainda que o contrato tenha sido celebrado sob a regência de lei anterior.

IV. Agravo Improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 28 de fevereiro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046644-49.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.046644-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SORANA COML/ E IMPORTADORA S/A  
ADVOGADO : ROBERTO JOÃO AMERICO SULEIMAN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. VALOR FINAL DE VENDA AO CONSUMIDOR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DE VEDAÇÃO AO CONFISCO NÃO COMPROVADA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA NÃO-CUMULATIVIDADE.

- 1- A operação realizada entre a concessionária e o fabricante de veículos tem natureza de compra e venda, de modo que a contribuição ao PIS e COFINS incidem sobre a integralidade do valor da venda ao consumidor final. O faturamento corresponde à totalidade das receitas auferidas da compra e venda de mercadorias, independentemente de sua destinação. (Precedentes do STJ).
2. Não demonstrada a arguida ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da vedação de confisco, demandando na hipótese dos autos dilação probatória, incompatível com a via mandamental. A impetrante não comprovou a inexistência de repasse do tributo ao preço de venda dos veículos e, portanto, que suporta individualmente o ônus tributário a comprometer sua atividade empresarial.
3. Não configurada evidência de ofensa ao princípio da isonomia, tendo em vista que as disposições legais, ora combatidas, estabelecem tratamento igualitário às pessoas jurídicas que exercem as mesmas atividades comerciais da impetrante, ou seja, impõe tratamento igualitário aos iguais.
4. Inexiste norma constitucional que imponha obrigatoriedade da instituição da contribuição ao PIS e da COFINS em conformidade ao sistema de tributação não-cumulativo.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011385-84.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.011385-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JORGE LUIZ DE CAMPOS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
: FABIO PALLARETTI CALCINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. ITR. UTILIZAÇÃO DE CRITÉRIOS DE CÁLCULO PARA O EXERCÍCIO DO MESMO ANO DE PUBLICAÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA OU LEI. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O fato gerador do ITR ocorre no dia 31 de dezembro do exercício anterior e, portanto, a utilização de critério de cálculo para o exercício do mesmo ano de publicação de Medida provisória/lei, constitui evidente ofensa ao princípio da anterioridade.

III. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005444-35.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.005444-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : J F ROEL E CIA LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO SPOTO CORREA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INAPLICABILIDADE.**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.

- A questão da alteração da base de cálculo e da alíquota do FINSOCIAL foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de outubro de 1989 a março de 1992, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 44/74, a qual deve ser efetuada de acordo com o

disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.

- Assim, o contribuinte pode compensar as quantias indevidamente recolhidas a título de FINSOCIAL com outros tributos além da própria contribuição, desde que, nesse caso, recorra à via administrativa para requerer autorização do fisco, nos termos da Lei nº 9.430/96, em sua redação original. De outro lado, se não houver prévio requerimento, a compensação deverá ser efetuada com exações que tenham a mesma destinação, isto é, com parcelas da própria contribuição e da COFINS.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. Dessa forma, é inviável a incidência de juros de mora a partir do trânsito em julgado, conforme estabelecido na sentença pelo juiz da causa.

- Inviável a pretensão do requerente quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*, não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro".

- Desprovida a apelação da União e providos em parte a remessa oficial e o recurso adesivo da parte autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à remessa oficial e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0066449-33.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.066449-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MELLOW DAYS COM/ DE CONFECÇÕES E ACESSÓRIOS LTDA  
No. ORIG. : 00664493319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Inicialmente, não conheço das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei nº 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei nº 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, da Lei nº 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A existência de inquérito judicial para apuração de crime falimentar pendente, por si só, não é suficiente para configurar a responsabilidade tributária decorrente das hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, sem que se especifique a conduta atribuída ao administrador da falida e lhe seja dada oportunidade de defesa.

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004650-12.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.045388-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : BMG CORRETORA S/A  
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.04650-8 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. CORREÇÃO PELA UFIR. CONFLITO DE NORMAS. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. A partir da edição da Lei nº 9.249/95, restou revogada a sistemática de correção monetária das demonstrações financeiras, inviabilizando o pleito recursal.

III. A decisão agravada está fundamentada em vários acórdãos proferidos pelos C. STF e STJ, sem razão, portanto, a agravante ao se insurgir contra a decisão sob fundamento de que esta não está fundamentada em jurisprudência dominante para a incidência do disposto no § 1º-A, do artigo 557 ", do CPC.

IV. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 20 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045298-29.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045298-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : ALTEC IND/ E COM/ DE INSTRUMENTOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - EMPRESAS COMERCIAIS E MISTAS - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 150.764-1, declarou a inconstitucionalidade das leis federais impositivas das majorações da alíquota do FINSOCIAL.

Por conseguinte, a alíquota do FINSOCIAL é de 0,5% (meio por cento), em relação às empresas comerciais e mistas (comercial e prestadora de serviços), a partir do exercício de 1989, até o início de vigência da Lei Complementar nº 70/91, que criou a COFINS.

"Não podem ser desconsideradas as decisões do Plenário do STF que reconhecem constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de diploma normativo. Mesmo quando tomadas em controle difuso, são decisões de incontestável e natural vocação expansiva, com eficácia imediatamente vinculante para os demais tribunais, inclusive o STJ (CPC, art. 481, § único: 'Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão') (...)" (REsp 1028724/CE).

Segundo o contrato social de 23/2/83, a impetrante tinha como objetivo a "exploração do ramo de comércio de peças de equipamentos mecânicos de precisão e prestação de serviços de manutenção em equipamentos mecânicos de precisão em geral" (cláusula 4ª); a alteração contratual de 26/5/95 modificou para "industrialização, comércio, exportação, importação, prestação de serviços de projetos, montagens, assessoria, assistência técnica de equipamentos, instrumentos mecânicos, pneumáticos, elétricos, eletrônicos em geral, beneficiamento e revenda de papel, representações por conta própria e de terceiros em geral, ministrar cursos e treinamento" (cláusula 3ª).

Não obstante a ação ter sido ajuizada em 10 de novembro de 2000, o regime jurídico da compensação é o previsto pelo art. 66 da Lei nº 8.383/91, em obediência ao princípio da adstrição ou da congruência entre o pedido e a sentença, consubstanciado nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Não se aplica o art. 170-A do CTN, visto que a ação foi proposta antes da publicação da Lei Complementar 104/2001 (DOU 11/1/2001).

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

São descabidos juros compensatórios na repetição de indébito e na compensação de tributos (REsp 1110310/SP).

Tratando-se de mandado de segurança, é incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105/STJ e 512/STF e do art. 25 da Lei 12.016/09.

Apelação da impetrante e remessa oficial providas em parte.

Apelação da União Federal desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante e à remessa oficial e negar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050400-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050400-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : AVON COSMETICOS LTDA e outro  
: AVON INDL/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSLL. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ.- ART. 1º DA LEI 9.316/96.- IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1113159/AM, sob regime do art. 543-C, do CPC, em 25/11/2009, pacificou o entendimento no sentido de reconhecer a legitimidade da vedação da dedução da CSLL da base de cálculo do IRPJ.

2. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0005267-58.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.005267-5/SP



RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
PETIÇÃO : EDE 2012001863  
EMBGTE : CENTRAL ENERGETICA MORENO ACUCAR E ALCOOL LTDA  
AUTOR : CENTRAL ENERGETICA MORENO ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. ART. 11 DA LEI Nº 9.779/99. INAPLICABILIDADE. PRODUTO IMUNE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. JULGADO REFORMADO PARA NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.

- Os embargos devem ser acolhidos em relação à tese de aplicação do art. 11 da Lei nº 9.779/99 quanto aos produtos imunes da incidência do IPI, uma vez que o acórdão foi omisso quanto ao tema.
- A jurisprudência do STJ (**REsp 839.547/PR, Primeira Seção; REsp**) é pacífica no sentido de que o direito ao crédito de IPI decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos isentos ou sujeitos ao regime da alíquota zero surgiu apenas com a vigência da Lei nº 9.779/99, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal RE 562.980/SC e RE 460.785/RS, com repercussão geral reconhecida, daí porque indevida a interpretação extensiva do art. 11 da Lei nº 9.779/99 para alcançar produtos imunes.
- Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão e reformar o julgado para negar provimento à apelação.
- Sem condenação a honorários advocatícios (Súmula 512/STF).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração e reformar o julgado para negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007111-40.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.007111-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MARANATA COM/ E INSTALACOES DE EQUIP/ INDUSTRIAS LTDA  
: Falido(a) e outro  
: TANIA CAMPOS MARQUES MOTTA  
No. ORIG. : 00071114020004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- A documentação demonstra que não há notícias do encerramento da falência da executada Maranata Comércio e

Instalações de Equipamentos Industriais Ltda. ME, mas, sim de pessoa jurídica diversa, qual seja Maranata Representações Comerciais Ltda.. Ademais, há indícios de que a executada pretende saldar suas dívidas por meio da adesão a programa de parcelamento fiscal, além do que a apelante já diligenciou na busca de informações sobre a fase atual do processo falimentar da executada.

- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001664-59.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.001664-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PILOTIS CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (ILL). ARTIGO 35 DA LEI Nº 7.713/88. ÔNUS DA PROVA. SELIC. UFIR. Tratando-se de sócio-quotista, havendo disposição no contrato social acerca da disponibilidade imediata, econômica ou jurídica, do lucro líquido apurado no encerramento do período-base, dá-se então, a ocorrência do fato gerador, nos moldes do preceituado no artigo 43 do CTN, não havendo que se falar em inconstitucionalidade, desde que a destinação do lucro líquido não dependa do assentimento de cada sócio a outra finalidade, que não a de distribuição, caso em que o dispositivo será inconstitucional.

A embargante não carreou aos autos documento contábil que possibilite alguma convicção quanto à inexistência de disponibilidade imediata dos lucros ou se os lucros foram destinados à formação de Reservas de Lucros ou permaneceram em lucros acumulados para futura destinação, tal como previa o parágrafo único da cláusula 10ª do contrato social vigente à época do lançamento fiscal. Logo, cabendo à embargante o ônus da prova, na dicção do artigo 333, inciso I do CPC, sem que dele tenha se desincumbido, subsiste hígida a certidão de dívida ativa, dotada de presunção de liquidez e certeza, presunção que, conquanto relativa, não restou ilidida no caso concreto. Os acréscimos legais decorrentes do inadimplemento possuem expressa previsão legal, pelo que devem ser mantidos.

A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que *"a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95"* (DJe 18.12.2009).

Não há ilegalidade no fato da CDA expressar o débito exequendo em UFIR, na dicção do art. 57, da Lei 8.383/91. Apelação da União Federal e remessa oficial providas, para julgar improcedentes os Embargos à Execução Fiscal. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do DL nº 1.025/69.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003631-33.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.003631-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : METALURGICA OLIVEN LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - EMPRESAS COMERCIAIS E MISTAS - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 150.764-1, declarou a inconstitucionalidade das leis federais impositivas das majorações da alíquota do FINSOCIAL.

Por conseguinte, a alíquota do FINSOCIAL é de 0,5% (meio por cento), em relação às empresas comerciais e mistas (comercial e prestadora de serviços), a partir do exercício de 1989, até o início de vigência da Lei Complementar nº 70/91, que criou a COFINS.

A impetrante tinha por objeto social a indústria e comércio de artefatos de metalurgia em geral, conforme contrato social de 2/5/88 e alteração contratual de 1/6/92. Com a alteração contratual de 1/8/96, o objeto social passou a ser indústria, comércio, importação e exportação de artefatos para metalurgia, matéria-prima e assistência técnica.

O regime jurídico da compensação é o previsto pelo artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação original, sem a incidência do disposto no art. 170-A do CTN, visto que a ação foi ajuizada em 11 de setembro de 2000.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Incabíveis os juros compensatórios na repetição de indébito e na compensação de tributos, e inexistentes os expurgos do Plano Real (julho e agosto/94), segundo o entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1110310/SP, relator Ministro Castro Meira, DJe 01/07/2011).

Tratando-se de mandado de segurança, é incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105/STJ e 512/STF e do art. 25 da Lei 12.016/09.

Apelação da impetrante e remessa oficial providas em parte.

Apelação da União Federal desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante e à remessa oficial e negar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012656-48.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.012656-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : WALLACY COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 00126564820004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conheço das questões relativas aos artigos 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 3º, parágrafo único, 4º, §3º, da Lei n.º 6.830/80 e 8º e 135 do Decreto-Lei n.º 7.661/45, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026792-50.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.026792-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : NOBEL INFORMATICA LTDA massa falida  
No. ORIG. : 00267925020004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conhecimento das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, § 4º, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite
- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.
- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.
- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049584-95.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049584-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CONFECOES TAQUARI LTDA Falido(a)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00495849520004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

-Não conhecimento das questões relativas aos artigos 204 do Código Tributário Nacional, 1.011 do Código Civil, 791 do Código de Processo Civil, e 3º, parágrafo único, da Lei n.º 6.830/80, pois não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas

hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Remessa oficial desprovida. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.013054-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : TIPOGRAFIA PARPINELLI LTDA  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE RODRIGUES DE ARAUJO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 91.06.71053-0 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. RESTITUIÇÃO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.**

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.568/SP, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.

- Agravo provido, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022741-54.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022741-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : N S A ARTIGOS EVANGELICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CINTRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00003-5 2 Vr BATATAIS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RECURSO INTERPOSTO REPORTANDO-SE ÀS RAZÕES DA CONTESTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. NULIDADE DA PENHORA. NÃO COMPROVAÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE, LIQUIDEZ E CERTEZA. ACESSÓRIOS COBRADOS ACUMULADAMENTE. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

- Nos termos do artigo 514 do Código de Processo Civil, é dever da parte apelante observar os requisitos necessários para a correta interposição do recurso, principalmente, no que se refere aos fundamentos de fato e de direito, que se constituem no lastro que justifica o pedido de nova decisão, não sendo suficiente a mera reiteração ou referência a peças anteriores. Recurso não conhecido no tocante à parte das razões de apelação em que o recorrente ratificou suas anteriores arguições no feito, sem declinar qualquer fundamento de fato e de direito capaz de oferecer supedâneo ao apelo para reforma da decisão recorrida.

- O fato de o juízo "*a quo*" julgar antecipadamente sem a produção de provas pretendida nos autos não caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que as matérias tratadas na inicial dos embargos - inexigibilidade do título executivo, impenhorabilidade do bem constrito, cobrança excessiva a título de correção, juros e multa - eram exclusivamente de direito, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento (AgRg no Ag 1396308/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011 e AgRg no REsp 1136947/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 21/10/2009), segundo o qual a aplicação do inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, a tratar da impenhorabilidade de bens essenciais ao exercício profissional, pode-se estender, excepcionalmente, à pessoa jurídica, desde que de pequeno porte ou micro-empresa ou, ainda, firma individual, e os bens penhorados forem mesmo indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da própria empresa, o que não é o caso dos autos, razão pela qual resta rejeitada a preliminar suscitada pelo apelante em suas razões recursais.

- A Certidão de Dívida Ativa é ato emanado do Poder Público, dotado de presunção de legitimidade. Não bastasse isso, a Lei nº 6.830/80 a ela confere presunção de liquidez e certeza com relação ao crédito que representa (artigo 3º).

- A embargante não se desincumbiu do ônus de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º, da LEF.

- Atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato são acréscimos legais que integram a dívida ativa da União (§ 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80) e podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversas.

- É legítima a cobrança de multa moratória cumulada com juros moratórios, sendo aquela penalidade e esta mera remuneração do capital, de natureza civil. (S. 209, TFR).

- É lícita a cumulação da atualização monetária com a multa moratória e com os juros.

- O encargo legal do Decreto-lei n. 1025/69, nas execuções fiscais ajuizadas pela União Federal, substitui a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência do pedido formulado nos embargos opostos pelo executado (S. 168, TFR e art. 3º do Decreto-lei nº 1.645/78), o que implica no afastamento dos honorários fixados na sentença.

- Apelação conhecida em parte. Na parte conhecida, parcialmente provida. Preliminares rejeitadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900738-15.1998.4.03.6110/SP

2001.03.99.027390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JACUZZI DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro  
: WALDIR SIQUEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.09.00738-8 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DE PESSOA JURÍDICA - ART. 8º DA LEI 7.689, DE 15/12/88 - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O Plenário do STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 138.284/CE e 146.733/SP, firmou o entendimento de que é inconstitucional o art. 8º, da Lei nº 7.689/88, por ofensa ao princípio da irretroatividade (CF, art. 150, III, "a").

Indevida a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro em relação ao período-base que se encerrou em 31/12/1988, a impetrante tem o direito à repetição/compensação do crédito pago a esse título.

O regime jurídico da compensação é o previsto pelo artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação original, sem a incidência do disposto no art. 170-A do CTN, visto que a ação foi ajuizada em 20 de fevereiro de 1998.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Tratando-se de mandado de segurança, é incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105/STJ e 512/STF e do art. 25 da Lei 12.016/09.

Apelação provida para conceder a segurança.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028855-47.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.057741-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : TAKAHASHI PNEUS LTDA e outro  
: ROBERTO K TAKAHASHI E CIA LTDA



ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.28855-5 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B §3º DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTES DA LC Nº 118/2005. PRAZO DECENAL. ENTENDIMENTO DO STF (RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.2011).**

- O Supremo Tribunal Federal assentou orientação no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador, para as ações ajuizadas até 09.06.2005, limitada, porém, a partir da data da vigência da LC 118/2005 a no máximo cinco anos.

- *Decisum* contrário à jurisprudência colacionada. Juízo de retratação para que seja observado o prazo decenal para a compensação do indébito.

- Desprovida a apelação da União e a remessa oficial e provida em parte o apelo da parte autora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014109-04.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.057802-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : INSTITUTO CAMPINEIRO DOS CEGOS TRABALHADORES  
ADVOGADO : MARISILDA TESCAROLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.14109-0 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO.**

I - É assente na jurisprudência o entendimento de que não se deve declarar a ilegitimidade da autoridade impetrada, se esta sendo hierarquicamente superior, ao prestar suas informações, ainda que para suscitar sua ilegitimidade, ataca o mérito da causa, defendendo o ato impugnado. Precedentes do STJ.

II - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 21 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019050-89.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ALTMANN S/A IMP/ E COM/  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUEI

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031554-30.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031554-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JOSE CORREIA DE LIMA  
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

I. Nos termos do Artigo 557, *caput*, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, 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.

III. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se alinhou no sentido de que o disposto no Artigo 12 da Lei n.º 7.713/88 se refere tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos (Recurso Especial nº 783.724/RS, Segunda Turma, Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 15/08/2006, DJ de 25/08/2006, pág. 328).

IV. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

V. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005630-05.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005630-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE.

I. Cabem embargos de declaração nas hipóteses listadas no art. 535 do CPC, isto é, havendo obscuridade, contradição, omissão e, conforme entendimento jurisprudencial, erro material.

II. Omissão no julgado quanto ao reembolso das custas processuais pela vencido.

III. Vencida na demanda, cumpre à União reembolsar a parte autora pelos valores despendidos a título de custas processuais, nos termos do artigo 20, do CPC

V. Integração do v. acórdão a fim de suprir a omissão apontada para determinar a restituição das custas processuais pela União, vencida no feito.

VI. Embargos de declaração acolhidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007005-35.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.007005-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : LUIZ ALFREDO VILLANOVA VIDAL  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DA IMPENHORABILIDADE DO BEM DADO EM GARANTIA. PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. O duplo grau de jurisdição é inaplicável à espécie, em virtude do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, considerando que a dívida ativa é de valor não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
2. Com o desfazimento da constringão, ao acolher a alegação de impenhorabilidade suscitada na inicial, restou desaparecido o pressuposto processual ao conhecimento das demais teses suscitadas nos embargos, pois insubsistente a garantia do juízo.
3. Por se tratar de ação em que foi vencida a União, os honorários advocatícios devem ser fixados conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação (representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008 - Recurso Especial n.º 1.155.125/MG). Considerado o valor atribuído à demanda (R\$ 10.817,58) e a sucumbência mínima da autora, bem como o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, deve ser mantida a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-58.2001.4.03.6106/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGUAZUL ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART 535 DO CPC. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS EM PARTE SEM MODIFICAÇÃO DO JULGADO.**

- Esta corte ao analisar o apelo não se pronunciou sobre a prescrição, bem como sobre a base de cálculo eleita para incidência do PIS.

- Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga.

- De outro lado, conforme disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, a prescrição é interrompida pelo despacho que ordenar a citação. Contudo, essa alteração feita pela Lei Complementar nº 118/2005 só entrou em vigor em 09.06.2005.

- Desse modo, aplicável o artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação anterior a edição da Lei Complementar n.º 118/05, segundo o qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor. Entretanto, *in casu*, foram instaurados processos administrativos sob nº 10850001015/93-10 e nº 10850001012/93-21 para desconstituição dos débitos relativos ao PIS e a COFINS, o que acarretou a suspensão da sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 151, inciso III, do Estatuto Tributário. Nestas hipóteses, o termo *a quo* do prazo prescricional é a ciência ao contribuinte da decisão final daqueles.

- Quanto à questão da base de cálculo eleita para incidência do PIS, observo que a certidão de dívida ativa (fls. 37/58) menciona como fundamentação legal as Leis Complementares nº 7/70 e nº 17/93, bem como as Leis nº s 7.691/88, 7.799/89, 8.218/91 e 8.383/91. Entretanto, não há elementos aptos a demonstrar qual o faturamento utilizado para apuração do tributo, se o do sexto mês anterior ao do fato gerador ou o do próprio mês do vencimento, de modo que resta prejudicada a análise da nulidade do título executivo sob este aspecto.

- No que se refere à alegação de ofensa aos artigos 6º da Lei Complementar nº 7/70, 44 da Lei nº 4.506/64, 12, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.598/75, 2º, 5º, 145, inciso II e § 1º, da Constituição Federal, e 20, § 3º, do Código de Processo Civil, ao princípio da não-cumulatividade, bem como de que é indevida a inclusão do valor pago a título de ICMS na base de cálculo da COFINS, pretende a embargante atribuir caráter infringente aos presentes aclaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os embargos de declaração apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração acolhidos em parte para sanar as omissões apontadas nos termos acima explicitados, sem modificação do julgado.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008013-47.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.008013-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : IRENO BIM  
ADVOGADO : ADOLFO NATALINO MARCHIORI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA - EMPRESAS COMERCIAIS E MISTAS - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 150.764-1, declarou a inconstitucionalidade das leis federais impositivas das majorações da alíquota do FINSOCIAL.

Por conseguinte, a alíquota do FINSOCIAL é de 0,5% (meio por cento), em relação às empresas comerciais e mistas (comercial e prestadora de serviços), a partir do exercício de 1989, até o início de vigência da Lei Complementar nº 70/91, que criou a COFINS.

A atividade econômica da impetrante consiste em comércio atacadista de artigos usados e sucata.

O regime jurídico da compensação é o previsto pelo artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em sua redação original, com a incidência do disposto no art. 170-A do CTN, visto que a ação foi ajuizada em 11 de outubro de 2001.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Não houve expurgo inflacionário no período do Plano Real, segundo o entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1110310/SP, relator Ministro Castro Meira, DJe 01/07/2011).

Tratando-se de mandado de segurança, é incabível a condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 105/STJ e 512/STF e do art. 25 da Lei 12.016/09.

Apelação parcialmente provida para conceder em parte a segurança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para conceder em parte a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008816-30.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.008816-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DOCEBOM FABRICA DE DOCES MIRASSOL LTDA

ADVOGADO : DEMIS BATISTA ALEIXO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Ajuizada a ação em 13.11.2001, não se aplica a sistemática prevista na LC nº 118/05.

Considerando-se que o presente feito destina-se à compensação de valores recolhidos entre 05.02.90 a 22.11.93, verifica-se a ocorrência da prescrição dos pagamentos anteriores a 13.11.1991.

Reconhecida a inconstitucionalidade formal dos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 pelo Supremo Tribunal Federal (RE 148.754, Rel. Min. Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.6.1993, DJ 4.3.1994), e suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 do Senado Federal, publicada em 10 de outubro de 1995, restaurou-se a sistemática de cobrança do PIS, disciplinada na Lei Complementar 7/70, e legislação posterior, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

A base de cálculo do PIS para as empresas comerciais e mistas é a estabelecida na forma do artigo 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, ou seja, calculada com base no faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, até a edição da MP nº 1212/95, conforme entendimento já consolidado na Súmula 468 do c. STJ.

Ajuizada a demanda em 13.11.1991, a compensação deve ser realizada com amparo na redação original do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

A ação foi ajuizada depois da publicação da Lei Complementar 104/2001 (DOU 11/1/2001), razão pela qual aplicam-se à hipótese dos autos os ditames do art. 170-A do Código de Tributário Nacional, introduzido pela referida lei complementar, havendo vedação legal à compensação antes do trânsito em julgado da decisão que a concedeu.

A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010.

Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) entendeu aplicável a Taxa SELIC a partir de 1º/1/1996 (vigência da Lei n. 9.250/1995) na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser acumulada com outro índice, já que o seu cálculo abrange, além dos juros, a inflação do período. Observou-se, também, que, se os pagamentos forem efetuados após 1º/1/1996, o termo inicial para a incidência da Taxa SELIC será a data do pagamento indevido. No entanto, se houver pagamentos anteriores à data da vigência da mencionada lei, a Taxa SELIC terá como termo inicial da data de 1º/1/1996.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que não houve expurgo inflacionário no período do Plano Real e que são descabidos os juros compensatórios na repetição de indébito e na compensação de tributos. Apelação desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003315-86.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.003315-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : CLASSIC TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO FERREIRA DE CASTILHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CPC. APLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp.s 1164452/MG e 1167039/DF, 1ª Seção, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.09.2010). CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar em parte a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.
- No que se refere à compensação, deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que ela se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, somente quando autorizado pelo fisco.
- O contribuinte pode compensar as quantias indevidamente recolhidas a título de FINSOCIAL com outros tributos além da própria contribuição, desde que, nesse caso, recorra à via administrativa para requerer autorização do fisco, nos termos da Lei nº 9.430/96, em sua redação original. Ressalta-se que, caso a autorização seja negada, a compensação deverá ser efetuada com exações que tenham a mesma destinação, isto é, com parcelas da própria contribuição e da COFINS.
- *In casu*, a ação foi proposta em 27.07.2001, depois da entrada em vigor da LC nº 104/2001, em 10.01.2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
- Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos **Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP**, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido após esse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.
- Desprovida a apelação da União e providas em parte a remessa oficial e o apelo da parte autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à remessa oficial e ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada



00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013247-47.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.013247-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : RITMO QUENTE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
No. ORIG. : 00132474720014036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

II. *In casu*, contudo, conforme constou da sentença recorrida, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do art. 219, do CPC.

III. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022974-84.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.014054-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : BYK QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.22974-0 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. CORREÇÃO PELA UFIR. CONFLITO DE NORMAS. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do

Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Não se verifica o alegado conflito aparente de normas entre as disposições das Leis nº 8.981/95 e 9.069/95, já que à época do vencimento dos tributos discutidos, 31.05.1995, já se encontrava superado o termo final de suspensão da incidência da UFIR previsto na Lei nº 9.069/95.

III. A decisão agravada está fundamentada em vários acórdãos proferidos pelo C. STJ, sem razão, portanto, a agravante ao se insurgir contra a decisão sob fundamento de que esta não está fundamentada em jurisprudência dominante para a incidência do disposto no § 1º-A, do artigo 557", do CPC.

IV. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050960-76.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.043492-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : VAREJAO DA CONSTRUCAO COML/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.50960-5 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.

- A questão da alteração da base de cálculo e da alíquota do FINSOCIAL foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº 7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de outubro de 1989 a março de 1992, conforme demonstram as guias de recolhimento de fls. 29/47, a qual deve ser efetuada com parcelas da COFINS, conforme determinado na sentença, visto que possuem a mesma destinação.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos **Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP**, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro

de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido após esse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Desprovida a apelação da União e provida em parte a remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002092-91.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.002092-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.830/836  
EMBARGANTE : UNIVET S/A IND/ VETERINARIA  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL. DISPOSITIVO DO VOTO QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL AO INVÉS DE PARCIAL PROVIMENTO. INTERPRETAÇÃO LÓGICA DOS FUNDAMENTOS DO VOTO.

- Os embargos devem ser acolhidos em relação à alegação de omissão quanto à contradição havida entre a fundamentação do voto e seu dispositivo.

- Voto que contém fundamento no sentido de que é possível o aproveitamento do crédito de IPI gerado na aquisição de insumos, matéria-prima e material de embalagem aplicados na industrialização de produto tributado à alíquota zero, mas somente a partir da vigência da Lei nº 9.779/99, nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- Sentença que julgou procedente a ação e concedeu a segurança para "*para permitir à impetrante que proceda a compensação dos créditos do IPI, oriundos da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens tributados pelo IPI, destinados à utilização em cadeia produtiva cujo produto final é tributado à alíquota zero, a partir de janeiro de 1997, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal*".

- Retificação do erro material para adequar o vetor do julgamento ao conteúdo da fundamentação do voto por decorrência lógica de sua interpretação.

- Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro material contido no voto e ementa, com a alteração do dispositivo do julgado para: "dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial para reformar parcialmente a sentença e afastar a possibilidade de aproveitamento do crédito de IPI decorrente dos insumos adquiridos para a industrialização de produtos tributados à alíquota zero antes da vigência da Lei nº 9.779/99, mantida, no mais, a decisão apelada. Sem condenação a honorários advocatícios (Súmula nº 512/STF). Custas nos termos da lei, na proporção da sucumbência de cada uma das partes".

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0006641-47.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006641-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : REBELS COM/ IMP/ E REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : AGNALDO CHAISE  
PETIÇÃO : EDE 2008003267  
EMBGTE : REBELS COM/ IMP/ E REPRESENTACAO LTDA

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO DECENAL. RECURSO ESPECIAL Nº 1.269.570/MG. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS NA PARTE CONHECIDA.

- Os embargos devem ser acolhidos no tocante à tese prescricional, uma vez que o acórdão embargado foi omisso em relação aos artigos 168 e 150, § 4º, do CTN. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, representada no **Resp n.º 1.269.570/MG**, processado nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, que reiterou o entendimento consubstanciado no **RE n.º 566.621/RS**, no qual se reconheceu a **repercussão geral do tema**, é pacífica no sentido de que o prazo quinquenal para a repetição ou compensação de indébito, previsto na Lei Complementar n.º 118/2005, apenas atinge as ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, data em que entrou em vigor o dispositivo legal, de forma que o prazo decenal passou a ser aplicado às ações propostas até 08/06/2005, enquanto que o prazo quinquenal para aquelas propostas a partir de então.

- Embargos de declaração acolhidos na parte conhecida para sanar a omissão e determinar que seja observado o prazo decenal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração e, na parte conhecida, acolhê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001307-26.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.001307-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : DMB MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : EDEVARDE GONÇALVES JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

I - De acordo com o julgamento proferido no Recurso Extraordinário nº 566.621, em 04.08.2011, restou mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05.

II - Em pedido de restituição formulado pelo contribuinte para posterior compensação, parte do crédito não foi reconhecida por ter sido utilizada para compensar prejuízos no ano anterior, apurando-se valor remanescente que deixou de ser utilizado no cálculo da compensação sob o fundamento da prescrição.

III - Considerando-se a formulação do pedido de restituição/compensação na via administrativa em 19.07.99 e a impetração do *mandamus* em 14.02.2002, anteriormente à vigência da LC 118/05 tem-se por inócua a prescrição relativamente aos créditos constituídos em 1993 (ano-base).

IV - De se reconhecer que o crédito de 5.007,33 UFIR remanescente ao exercício de 1994 não está prescrito, sendo de rigor o cômputo do valor no montante requerido para compensação, procedendo a autoridade administrativa à extinção do débito, conforme a suficiência dos valores em questão, considerando, inclusive, eventual insuficiência do crédito ora reconhecido para quitar a totalidade das pendências apontadas pelo contribuinte.

V - Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000622-13.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000622-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGANTE : SANTOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.542/543

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL.

I - Cabem embargos de declaração nas hipóteses listadas no art. 535 do CPC, isto é, havendo obscuridade, contradição, omissão e, conforme entendimento jurisprudencial, erro material.

II - Integração do v. acórdão, por meio dos aclaratórios, a fim de sanar o erro material, fazendo constar o desprovimento do recurso.

III - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

IV - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

V - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

VI - Embargos de declaração da União acolhidos para sanar erro material. Embargos de declaração da autoria rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006998-72.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.006998-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CONVENCIONAL IMOBILIARIA E CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : OSMAR ALVES DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00069987220024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO. EXECUÇÃO FISCAL EMBARGADA. ARTIGO 26 DA LEF. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 153 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- A apelação da União foi interposta tempestivamente, pois a União detém a prerrogativa da intimação pessoal, nos termos dos artigos 12, 35 e 36 da Lei Complementar n.º 73/93, e 23 da Lei n.º 11.457/07.

- A desistência da execução fiscal após o oferecimento dos embargos à execução não exime o exequente do pagamento dos honorários advocatícios, conforme entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula n.º 153).

- À vista de que houve movimentação do apelado para se defender de execução, extinta em virtude de pedido da própria exequente, de rigor a condenação ao pagamento da verba honorária, razoavelmente arbitrada na sentença (10% do valor dado à causa - R\$ 3.503,83), uma vez que propiciam remuneração adequada e justa ao profissional, observados os parâmetros previstos nos §§3º e 4º do artigo 20 do CPC.

- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016044-85.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.016044-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CONFECOES ROBY LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA MASSA FALIDA. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1025/69. EXIGIBILIDADE.**

- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que é legítima a incidência do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 em execução fiscal proposta contra massa. Precedentes (REsp 1110927/SP, Primeira Seção, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.06.2009).  
- Referida orientação foi assentada na Súmula 400 daquela corte.  
- *Decisum* contrário à jurisprudência colacionada. Juízo de retratação.  
- Apelação da União e remessa oficial providas em parte, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, para o fim de que incida o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 no débito fiscal. Mantido no mais o acórdão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00069 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-37.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003516-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : BANCO ITAU BBA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY  
SUCEDIDO : BANCO BBA CREDITANSTALT S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO VOLUNTÁRIO. ART. 151, II, CTN. LEVANTAMENTO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

I. O depósito voluntário realizado em sede de mandado de segurança sob o regime de indisponibilidade do artigo 151, II, do CTN não é passível de levantamento pela parte antes de verificado o trânsito em julgado, mesmo face à possibilidade de a questão de fundo ser mantida favorável ao contribuinte.

II. Denegado o levantamento dos valores depositados.

III. Agravo regimental desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012910-68.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012910-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 182/190  
INTERESSADO : OS MESMOS  
EMBARGANTE : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA  
ADVOGADO : LUIZ FRANCISCO LIPPO  
: MARIA JOSE SOARES BONETTI

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - OMISSÃO - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA NÃO VERIFICADA.

Corrigido, de ofício, o erro material existente no primeiro parágrafo do relatório de fl. 182, que passa a ter a seguinte redação: "Trata-se de ação de rito ordinário em que se pretende a compensação dos valores recolhidos indevidamente à contribuição ao PIS, nos termos da Medida Provisória nº 1.212 e reedições, até sua conversão em Lei nº 9.715/98, com débitos vencidos e vincendos da mesma natureza fiscal, com base no art. 66 da Lei nº 8.383/91. Data da propositura da ação: 15/5/2003. Valor da causa: R\$ 538.426,58."

Por conseguinte, deve ser excluído do voto o tópico "Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88" (fls. 183 e verso); da ementa deve ser suprimido o seguinte item: "Cabível a restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos inconstitucionais Decretos-leis nº 2.445 e 2.449, de 1988" (fl. 189vº).

Não configurada a hipótese do parágrafo único do art. 21 do Código de Processo Civil, os embargos não merecem acolhimento neste ponto.

No tocante à prescrição, esclareça-se que o acórdão aplicou o prazo decenal, contudo o período anterior a outubro de 1995 não foi objeto do pedido.

Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas para aclarar o julgado, sem efeitos modificativos.

## ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material e acolher em parte os embargos de declaração, apenas para aclarar o acórdão, sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022740-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022740-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MANOEL ALVARES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BEZERRA SERVICOS MEDICOS LTDA  
ADVOGADO : RUBEN NERSESSIAN FILHO e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

-Omissão alguma se verifica na espécie.

-Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

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

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

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023798-96.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023798-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVANTE : A V B EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS  
ADVOGADO : DOUGLAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026592-90.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026592-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : KUBA VIACAO URBANA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032610-30.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032610-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : LARK S/A MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
: BENEDICTO CELSO BENICIO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA POR LEI ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 74 DA LEI 9.430/96. APLICAÇÃO TAXA SELIC. ARTIGO 170-A DO CTN. APLICABILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Analisando-se as guias acostadas aos autos, bem como a data da propositura da ação, não há que se falar em ocorrência de prescrição.

III. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, em matéria de Repercussão Geral, decidiram pela inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, que ampliava o conceito de faturamento, para abranger a receita bruta auferida pela pessoa jurídica, estando superada a questão.

IV. Quanto à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei n.º 9.718/98, não há óbice a sua alteração por meio de lei ordinária, porquanto o artigo 146, III, "a" da Constituição Federal de 1988, não exige lei complementar para tal finalidade, estando, portanto, respeitados os princípios tributários referentes à tributação.

V. A Lei n.º 9.430/96 possibilitou a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

VI. Aplicabilidade do artigo 170-A do CTN.

VII. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035741-13.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ORGANIZA EVENTOS E PROMOCOES S/C LTDA  
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO DE NIEMEYER SALLES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. SIMPLES. ADESÃO. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE NÃO INCLUÍDA NO INCISO XIII DO ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.317/96. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O serviço profissional prestado impetrante, organização de festas e eventos, não se equipara ao de diretor ou de produtor de espetáculos, não depende de regulamentação legal, nem se encontra relacionado no inciso XIII, razão pela qual não está impedida sua adesão ao SIMPLES.

III. A decisão agravada está fundamentada em acórdãos proferidos pelo C. STJ e Tribunais Superiores, sem razão, portanto, a agravante ao se insurgir contra a decisão sob fundamento de que esta não está fundamentada em jurisprudência dominante para a incidência do disposto no § 1º-A, do artigo 557 ", do CPC.

IV. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001313-72.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.001313-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TECNOMECANICA PRIES IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TURACA e outro  
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000897-62.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.000897-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DIONISIO ROSSI  
ADVOGADO : ANTONIO GILBERTO DE FREITAS e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DEVEDOR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. ARTIGO 20, §4º, CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- Pedido de majoração da verba honorária, fixada em R\$ 100,00 em favor da União, em sentença que extinguiu os embargos de devedor em razão da extinção da ação originária.
- Aplica-se o disposto no artigo 20, §4º, do CPC para o cálculo das execuções embargadas. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Consideradas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo 20 do CPC, notadamente à vista de que não houve manifestação dos procuradores, ou seja, os embargos foram extintos de plano, sem outros andamentos processuais, bem como o valor inicial da execução - R\$ 9.979,68 (fls. 24/25), nos termos do § 4º do artigo citado do referido diploma normativo, com apreciação equitativa e atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, os honorários devem ser mantidos conforme fixados pelo juízo *a quo*.
- Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012226-91.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.012226-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BERNARDO MONDRZEJEWSKI e outro  
: LEON FORTES  
ADVOGADO : ADRIANO BISKER e outro  
APELADO : DAKOTA MAGAZINE LTDA  
No. ORIG. : 00122269120034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA DA SENTENÇA PLEITEADA EM CONTRARRAZÕES. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 513 DO CPC.

-Não conheço das questões relativas aos artigos 202, inciso I, 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 2º, §5º, inciso I, 3º, parágrafo único, 4º, §3º, 6º, §§ 1º, 2º e 3º da Lei n.º 6.830/80 e 13 da Lei n.º 8.620/93, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- Outrossim, não se conhece do pedido de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, formulado pelos apelados em contrarrazões, eis que a sentença deve ser impugnada por meio do recurso de apelação, nos termos do artigo 513 do CPC.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Razões de apelação parcialmente conhecidas e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente das razões de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016578-92.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.016578-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BERNARDO MONDRZEJEWSKI e outro  
: LEON FORTES  
ADVOGADO : ADRIANO BISKER e outro  
APELADO : DAKOTA MAGAZINE LTDA  
No. ORIG. : 00165789220034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA DA SENTENÇA PLEITEADA EM CONTRARRAZÕES. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 513 DO CPC.

-Não conheço das questões relativas aos artigos 202, inciso I, 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 2º, §5º, inciso I, 3º, parágrafo único, 4º, §3º, 6º, §§ 1º, 2º e 3º da Lei n.º 6.830/80 e 13 da Lei n.º 8.620/93, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- Outrossim, não se conhece do pedido de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, formulado pelos apelados em contrarrazões, eis que a sentença deve ser impugnada por meio do recurso de apelação, nos termos do artigo 513 do CPC.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Razões de apelação parcialmente conhecidas e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte das razões de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018665-21.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.018665-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BERNARDO MONDRZEJEWSKI e outro  
: LEON FORTES  
ADVOGADO : ADRIANO BISKER e outro  
APELADO : DAKOTA MAGAZINE LTDA  
No. ORIG. : 00186652120034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA DA SENTENÇA PLEITEADA EM CONTRARRAZÕES. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 513 DO CPC.

-Não conheço das questões relativas aos artigos 202, inciso I, 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 2º, §5º, inciso I, 3º, parágrafo único, 4º, §3º, 6º, §§ 1º, 2º e 3º da Lei n.º 6.830/80 e 13 da Lei n.º 8.620/93, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- Outrossim, não se conhece do pedido de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, formulado pelos apelados em contrarrazões, eis que a sentença deve ser impugnada por meio do recurso de apelação, nos termos do artigo 513 do CPC.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Razões de apelação parcialmente conhecidas e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte das razões de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036076-77.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.036076-6/SP



RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : UNICLARO COML/ LTDA Falido(a) e outros  
: LUIZ ROBERTO CLARO DE OLIVEIRA  
: FABIO CLARO FIGUEIRA DE MELO  
No. ORIG. : 00360767720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conhecimento das questões relativas aos artigos 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 3º, parágrafo único, e 4º, § 3º, da Lei n.º 6.830/80, pois não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0068820-28.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.068820-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SUPERMERCADO FLOR LTDA Falido(a) e outros  
: JOSE AUGUSTO VILA FLOR  
: JOSE ANTONIO CORDEIRO ROXO  
: AIDA DA CONCEICAO RODRIGUES DA SILVA VILA FLOR  
ADVOGADO : ELIANA YOSHIKO MOORI e outro

No. ORIG. : 00688202820034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

I. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

II. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

III. Apelação desprovida, mantida a extinção do feito.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070759-43.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.070759-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CINKAL COML/ LTDA Falido(a)  
ADVOGADO : PRISCILA ROCHA PASCHOALINI e outro  
No. ORIG. : 00707594320034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. PEDIDO EXPRESSO DE EXTINÇÃO DO FEITO PELA EXEQUENTE. APELAÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

- Em razão do pedido de extinção do feito formulado expressamente pela exequente, à vista da impossibilidade de seu prosseguimento diante do encerramento da falência da executada e da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n.º 8.620/93, anteriormente ao *decisum* impugnado, a apelação interposta com a finalidade de reformá-lo, para que haja prosseguimento da execução contra os ex-administradores da executada, carece, evidentemente, de interesse recursal, razão pela qual o apelo não pode ser conhecido.

- Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071538-95.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.071538-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DOISELLE MOVEIS E TAPECARIA LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 00715389520034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conhecimento das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei n.º 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036251-56.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.036251-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : GILBERTO DE ANDRADE FARIA JUNIOR  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
: CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : TEMPLE S/A e outros  
: JUAN RAMON SANCHIS ALBERICH  
: JOSE EDUARDO PENTEADO DE CASTRO SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.042769-7 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 124, inciso II, parágrafo único, 134, inciso VII, e 135, inciso I, todos do CTN e 8º, parágrafo único, do Decreto-Lei 1.736/79 e 927 do CC (antigo artigo 159 do código civil revogado), uma vez que não foram objeto da decisão de primeiro grau (fls. 25/27), das razões do agravo de instrumento (fls. 02/20), da contraminuta (fls. 405/410), nem do *decisum* recorrido (fls. 623/624). Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- As questões postas relativamente ao redirecionamento da execução contra o sócio-gestor, nos termos do 135, inciso III, do CTN, em virtude da constatação da dissolução irregular da executada de sua retirada da sociedade foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1305224-81.1998.4.03.6108/SP

2004.03.99.028195-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : SERVIMED COML/ LTDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS  
: FERNANDA ELOISA TRECENTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.13.05224-4 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ENTENDIMENTO DO STJ (REsp. 1155125/MG, 1ª Seção, rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010).**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos recursos.

- A questão da alteração da base de cálculo e da alíquota do FINSOCIAL foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 150.764-1/PE**, que declarou a inconstitucionalidade dos artigos 9º da Lei nº

7.689/88, que manteve a contribuição do Decreto-Lei nº 1.940/82, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas no período de fevereiro de 1989 a maio de 1991, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 9.430/96, em sua redação original, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal somente quando autorizado pelo fisco.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária. Dessa forma, é inviável a incidência de juros de mora a partir do trânsito em julgado, conforme estabelecido na sentença pelo juiz da causa.

- Quanto aos honorários, a União foi em parte vencida, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.

- Provida em parte a apelação.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006575-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006575-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 372/380  
EMBARGANTE : OS MESMOS  
EMBARGANTE : SOBRAL INVICTA S/A e filial  
: SOBRAL INVICTA S/A filial  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO  
: TATIANE CECILIA GASPAS DE FARIA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - PIS/COFINS - LC 118/2005 - JULGAMENTO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL.

1. Cabem embargos de declaração quando: a) houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; b) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Excepcionalmente o recurso pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas, de modo que garanta a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior (STJ, EDcl no REsp nº 1116792/PB).
3. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 4/8/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, adotou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 9/6/2005, elegendoo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
4. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 9/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 9/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
5. Proposta a ação em 9 de março de 2004, aplica-se o prazo de dez anos.
6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006899-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006899-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : UNIVERSAL EMPREENDIMENTOS CONSTRUCOES E COM/ LTDA e outros  
: PANORAMA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: SANTA ELISA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: TURQUESA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: VIVABEM COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: BRASPLAN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: BRASPLAN FACTORING S/C LTDA  
: BRASPLAN COML/ CONSULTORIA ASSESSORIA E PLANEJAMENTO  
: LTDA  
: CASA GRANDE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: W A COM/ E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: JOAO CAETANO COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI 9.718/98, artigo 3º, §1º. INCONSTITUCIONALIDADE. MP 135/03 E LEI Nº. 10.033/03. CONSTITUCIONALIDADE. RECEITAS DECORRENTES DE OPERAÇÕES

## ENVOLVENDO LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS E IMÓVEIS. INCIDÊNCIA.

1. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).
2. A Lei nº. 10.833/03, em consonância com a nova redação dada ao artigo 195, inciso I, alínea "b", da CF/88 pela EC nº. 20/98, no seu artigo 1º, prescreveu a incidência da contribuição em análise sobre o faturamento mensal da empresa, assim entendido como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Conseqüentemente, após 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passou a incidir validamente sobre todas as receitas da pessoa jurídica, consoante o artigo 93, inciso I, da Lei nº. 10.833/2003, já que a referida lei é fruto da conversão da MP nº. 135/2003, publicada em 31/10/2003, data que deve servir como termo inicial para a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal.
3. Consoante jurisprudência consolidada pelo STJ, incide a COFINS sobre as receitas decorrentes da locação de bens móveis e imóveis (AgRg no REsp 1238892/PR e AgRg no REsp 1130014/RJ, entre outros)
4. Apelação a que se dá parcial provimento

### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018391-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018391-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : JAIRO ANTONIO MORAES MARINHO  
ADVOGADO : SILENE CASELLA SALGADO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS EM RAZÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR IDADE. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL. FÉRIAS PROPORCIONAIS E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÃO III. RECOLHIMENTO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR.**

- Consoante entendimento adotado pela corte superior, a verba paga por liberalidade do empregador em razão de rescisão unilateral do contrato de trabalho sem obrigatoriedade expressa em lei, convenção ou acordo coletivo, tem natureza remuneratória e, portanto, sujeita à tributação.

- *In casu*, o acórdão afastou a incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas a título de indenização por férias vencidas, não gozadas por necessidade de serviço, das férias proporcionais e de seus respectivos terços constitucionais, bem como determinou o recolhimento do tributo sobre as gratificações, independentemente de sua denominação. Dessa forma, não há que se falar em retratação no que se refere à chamada Gratificação III.

- Não obstante a argumentação, o *decisum* seguiu o entendimento da corte superior. Ademais, o termo de rescisão discriminou que o afastamento foi sem justa causa por iniciativa do empregador e a convenção coletiva de

trabalho não a elencou. Assim, o aresto não merece reparo sob este aspecto, visto que, por se tratar de verba paga por liberalidade do empregador, deve incidir o imposto de renda.

- Por outro lado, relativamente à "indenização por idade" que foi paga ao impetrante, verifica-se que foi expressamente prevista na convenção coletiva de trabalho que vigia ao tempo de sua demissão (item 18, letra 'd', pág. 38) e era devida aos trabalhadores dispensados com mais de quarenta anos e no valor equivalente a trinta dias de trabalho. Dessa forma, como seu pagamento decorre de imposição normativa prévia, não há que se falar em liberalidade, nos exatos termos do paradigma do STJ, e sim de indenização.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, retratar em parte o acórdão de fls. 173/183, para reconhecer a não incidência do imposto de renda também sobre a "indenização por idade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Relatora para o acórdão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005881-24.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.005881-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : FABRICA DE DOCES MARINDOCES LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PELO STJ. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS Nº 2445/88 E Nº 2449/88, MP Nº 1212/95. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO.**

**POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. (REsp. 1111175/SP, 1ª Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009). INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INAPLICABILIDADE.**

- Recurso especial provido pelo Superior Tribunal de Justiça para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para análise das demais matérias suscitadas nos apelos.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 148754-2/RJ, declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, os quais foram retirados do ordenamento jurídico pela Resolução nº 49/95, de 10.10.95, do Senado Federal.

- No que se refere à aplicação da Medida Provisória nº 1.212/95 e suas reedições posteriores, a corte superior consolidou o entendimento de legalidade da exação, após o decurso do prazo nonagesimal.

- Cabível o pleito de compensação das quantias indevidamente recolhidas, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, a qual estabelece que a compensação se dará com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

- A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa Selic, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Inviável a pretensão do requerente quanto à incidência de juros compensatórios na espécie, porquanto, *in casu*,



não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro". Nesse sentido é a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

- Provida em parte a apelação, a fim de conceder em parte a ordem.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006200-86.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006200-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CLAUDIO VICENTE DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO E COISA JULGADA AFASTADAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VERBA DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO.

I.Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II.Não há que se falar em recolhimento do imposto somente relativo aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, pois o fato gerador somente ocorrerá com a aquisição das verbas, fazendo nascer a obrigação tributária, e a partir daí é que se conta o prazo para a constituição do crédito tributário.

III.É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, razão pela qual a menção ao recolhimento do imposto feita pela sentença da reclamação trabalhista não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional. Existência de coisa julgada afastada.

IV.Verba referente a adicional de periculosidade possui caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, ainda que paga extemporaneamente. Legitimidade da incidência do imposto de renda, com observação das alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência.

V.A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

VI.Honorários advocatícios fixados reciprocamente.

VII.Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-56.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006202-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CELSO XAVIER DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO E COISA JULGADA AFASTADAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VERBA DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Não há que se falar em recolhimento do imposto somente relativo aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, pois o fato gerador somente ocorrerá com a aquisição das verbas, fazendo nascer a obrigação tributária, e a partir daí é que se conta o prazo para a constituição do crédito tributário.

III. É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, razão pela qual a menção ao recolhimento do imposto feita pela sentença da reclamação trabalhista não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional. Existência de coisa julgada afastada.

IV. Verba referente a adicional de periculosidade possui caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, ainda que paga extemporaneamente. Legitimidade da incidência do imposto de renda, com observação das alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência.

V. A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

VI. Honorários advocatícios fixados reciprocamente.

VII. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006203-41.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006203-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ROBINSON ANDRE MAIA SANTOS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO E COISA JULGADA AFASTADAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VERBA DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO.

I.Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II.Não há que se falar em recolhimento do imposto somente relativo aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, pois o fato gerador somente ocorrerá com a aquisição das verbas, fazendo nascer a obrigação tributária, e a partir daí é que se conta o prazo para a constituição do crédito tributário.

III.É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, razão pela qual a menção ao recolhimento do imposto feita pela sentença da reclamação trabalhista não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional. Existência de coisa julgada afastada.

IV.Verba referente a adicional de periculosidade possui caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, ainda que paga extemporaneamente. Legitimidade da incidência do imposto de renda, com observação das alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência.

V.A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

VI.Honorários advocatícios fixados reciprocamente.

VII.Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006206-93.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SERGIO DONIZETI ALVES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO E COISA JULGADA AFASTADAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VERBA DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Não há que se falar em recolhimento do imposto somente relativo aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, pois o fato gerador somente ocorrerá com a aquisição das verbas, fazendo nascer a obrigação tributária, e a partir daí é que se conta o prazo para a constituição do crédito tributário.

III. É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, razão pela qual a menção ao recolhimento do imposto feita pela sentença da reclamação trabalhista não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional. Existência de coisa julgada afastada.

IV. Verba referente a adicional de periculosidade possui caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, ainda que paga extemporaneamente. Legitimidade da incidência do imposto de renda, com observação das alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência.

V. A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

VI. Honorários advocatícios fixados reciprocamente.

VII. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-06.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001187-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : SAMUEL DA SILVA QUEIROZ  
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

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

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Inexiste no v. acórdão embargado qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

O magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

O que se verifica, em verdade, é o inconformismo do embargante com o resultado do julgamento. Sob o pretexto de omissão, pretende, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-43.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002258-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : AUTO POSTO PALMARES LTDA e outro  
: MARIA LUCIA PERES FERREIRA  
No. ORIG. : 00022584320044036104 5 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A DEZ MIL REAIS. ARTIGO 20 DA LEI N.º 10.522/02.

EXTINÇÃO *EX OFFICIO* DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 452/STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.982/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, firmou o entendimento de que o baixo valor cobrado na execução fiscal não é causa determinante para a sua extinção, sem resolução de mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição.

- Dispõe a Súmula 452/STJ que "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." (Corte Especial, j. 02/06/2010, DJe 21/06/2010).

- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008841-44.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008841-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ADILSON BASILIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO.

I. Nos termos do Artigo 557, *caput*, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Não é aplicável o reexame necessário, porquanto o valor da causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no § 2º do Artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

III. Os valores recebidos pelo autor a título de adicional de periculosidade deverão ser submetidos às alíquotas de IR vigentes nos respectivos meses de referência.

IV. A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

V. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 28 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003219-63.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.003219-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : SCHINCARIOL PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. DECISÃO QUE CONSIDERA DEVIDO O TRIBUTO. ADEQUAÇÃO DO PRECEDENTE AO CASO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA.

1. Verificada a existência de erro material, deve a parte dispositiva passar a constar: "*Com tais considerações, que alinhavo como razões de decidir, dou parcial provimento à apelação para afastar a **prescrição** em relação ao ano-base de **1996** e, em relação à matéria de fundo, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao recurso.*"
2. A parte inconformada com a decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil pode interpor o agravo de que trata o § 1º.
3. A prova produzida com a inicial não revela que a situação do contribuinte está albergada pelos dizeres do art. 77, inciso I, da Lei nº 8.9.81/95, haja vista que os documentos de fls. 35/39 não indicam qual é o perfil da aplicação financeira efetivada.
4. Prevalece, pois, a norma inserta no § 2º do artigo 76 da Lei nº 8.981/95, a qual estabelece que os valores auferidos com aplicações financeiras de renda fixa e variável e os ganhos líquidos produzidos a partir de 1º de Janeiro de 1995 integram o lucro real.
5. Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002133-48.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.002133-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MATRISOLA LTDA -ME e outro  
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE MASSARELLI  
APELADO : JOSE SILVERIO MASSARELLI  
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO  
: DENISE COIMBRA CINTRA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

- I. "*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário*". Súmula vinculante nº 8 do STF.
- II. "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário,*

*dispensada qualquer outarprovidência por parte do fisco.*" Súmula nº. 436 do STJ.

III. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária.

IV. Não prevalece o disposto no artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 sobre o artigo 174 do CTN.

V. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

VI. No caso dos autos, transcorrido mais de cinco anos entre a constituição mais recente e o ajuizamento da ação, deve-se reconhecer a ocorrência da prescrição.

VII. Apelação parcialmente provida, apenas para reduzir a condenação em honorários advocatícios.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004035-94.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004035-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CERMAR COM/ E IMP/ LTDA e outros  
: EDSON MARQUES CAVETA  
: RONALDO DOS SANTOS  
: NILTON DE JESUS CERATTI

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ARTIGO 2º, § 3º, DA LEF. NÃO APLICAÇÃO.

- A prescrição pode ser conhecida de ofício pelo Juiz, conforme dicção do artigo 219, § 5º, do CPC e Súmula 409 do E. STJ.

- O termo inicial da prescrição conta-se, segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, da data da entrega da declaração em relação aos tributos a ela sujeitos e não da data do vencimento, sendo que a contagem se dá nestes termos somente quando o vencimento se der em momento posterior à declaração, pela aplicação do princípio da *actio nata*.

- Não ocorre a decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Inaplicável, portanto, o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN, pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

- Não há que se falar em lançamento de ofício com notificação da parte embargante, vez que com a entrega da declaração já restou constituído o crédito tributário, dispondo a FN de 05 (cinco) anos para o ajuizamento da execução fiscal, o que não foi realizado nestes autos.

- Não se aplica a causa suspensiva do art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, visto que se trata de norma não aplicável às Dívidas Tributárias.



- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004076-87.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004076-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CONFECOES ISTAMBUL LTDA  
ADVOGADO : NEILA ROSELI BUZI FIGLIE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MAURICIO DA ROCHA GUIMARAES e outro  
No. ORIG. : 00040768720044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PARCIAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ART. 2, § 8º DA LEI 6.830/80.

1. A executada comprova ter efetuado, ainda que posteriormente à constituição do crédito fiscal (31/03, 30/04 e 30/05/2003), o pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), conforme Darf's de fls. 08/10, identificados pela União Federal (fls. 52/53), que procedeu à imputação ao pagamento, apurando o valor remanescente de R\$ 28.928,90 (vinte e oito mil, novecentos e vinte e oito reais e noventa centavos) em relação ao valor originariamente inscrito em 27/01/2003, de R\$ 35.143,15 (trinta e cinco mil, cento e quarenta e três reais e quinze centavos).
2. Não obstante o reconhecimento, pela autoridade fiscal, de parcial pagamento do crédito tributário constituído, a CDA apresentada nos autos não retrata o adimplemento realizado, conforme documentos de fls. 26/34 e 61/64.
3. A CDA deve ser substituída, nos termos do artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, com a consideração dos pagamentos realizados, de modo a possibilitar o exercício de ampla defesa pelo ora recorrente.
4. Apelação parcialmente provida para determinar que a União Federal promova a substituição da CDA, nos termos do artigo 2º, § 8º da Lei nº 6.830/80.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014243-66.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.014243-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MOCARZEL EDICOES E PROMOCOES LTDA -ME massa falida e outros  
: GISELLE FARIAS MOCARZEL  
: ARNALDO MOCARZEL  
No. ORIG. : 00142436620044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

-Não conheço das questões relativas aos artigos 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 3º, parágrafo único, e 4º, §3º, da Lei n.º 6.830/80, pois não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021108-08.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.021108-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FABRICA DE COLCHOES E MOVEIS ESTOFADOS D PAULA LTDA massa  
: falida e outros  
: ANDREA LUIZA DE PAULA  
SINDICO : JAIME BAXAULI PUATE  
No. ORIG. : 00211080820044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conhecimento das questões relativas aos artigos 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, 8º e 135 da Lei de Falências, 13 da Lei n.º 8.620/93, 3º, parágrafo único, e 4º, § 3º, da Lei n.º 6.830/80, 50 do Código Civil, 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, pois não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028877-67.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.028877-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BERNARDO MONDRZEJESKY e outro  
: LEON FORTES  
ADVOGADO : ADRIANO BISKER e outro  
APELADO : DAKOTA MAGAZINE LTDA  
No. ORIG. : 00288776720044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA DA SENTENÇA PLEITEADA EM CONTRARRAZÕES. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 513 DO CPC.

-Não conheço das questões relativas aos artigos 202, inciso I, 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 2º, §5º, inciso I, 3º, parágrafo único, 4º, §3º, 6º, §§ 1º, 2º e 3º da Lei n.º 6.830/80 e 13 da Lei n.º 8.620/93,

uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- Outrossim, não se conhece do pedido de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, formulado pelos apelados em contrarrazões, eis que a sentença deve ser impugnada por meio do recurso de apelação, nos termos do artigo 513 do CPC.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Razões de apelação parcialmente conhecidas e, na parte conhecida, desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte das razões de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046268-35.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.046268-3/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: FIBERGLAS SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00462683520044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO ANTES DO AJUIZAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE DILIGÊNCIAS COMPROVADAS NOS AUTOS. ABANDONO DE CAUSA CARACTERIZADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A parte executada quitou o débito antes do ajuizamento da execução fiscal, sendo que a Fazenda Nacional, ciente de tal informação em 2005, não apresentou nenhuma solução para a demanda até o ano de 2010.

- Não prosperam as alegações de violação ao contraditório e à ampla defesa feitas pela Fazenda Nacional ao ver extinta a execução fiscal por abandono da causa, na medida em que requereu, por diversas vezes, ao longo de 05 (cinco) anos, prazo para se manifestar sobre o alegado pagamento, e que o juízo "a quo" sempre os concedeu, sem entretanto qualquer diligência restar comprovada nos autos, razão pela qual caracterizado o abandono de causa apto a autorizar a extinção do feito.

- Conforme disposto no artigo 204, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, e artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção relativa de certeza e liquidez e pode ser

ilidida por prova inequívoca a ser apresentada pelo executado ou por terceiro a que aproveite. Se quando da propositura da ação a certidão gozou de certeza, tal não mais ocorre, encontrando-se abalada, em razão da conduta da exequente no curso deste processo.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049526-53.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.049526-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : VISCOPAR COML/ E INDL/ LTDA  
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00495265320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº. 11.941/2009. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 267, VI, DO CPC. PRECLUSÃO LÓGICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. DECRETO-LEI 1.025/1969. SÚMULA 168/TFR.

1. A adesão a parcelamento fiscal após a prolação da sentença implica em preclusão lógica, ainda que o recorrente não tenha expressamente renunciado ao direito sobre o qual se funda a ação, uma vez que consubstanciada a falta de interesse de agir (REsp 1226726/SP e REsp 1061151/RJ, entre outros).
2. Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em razão de desistência ou renúncia ao direito sobre o qual se funda ação, quando se tratar de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, *ex vi* do art. 1º do DL 1025/1969 e da Súmula 168 do TFR (REsp 1.143.320/RS, julgado na sistemática de recurso repetitivo, DJ de 21/05/2010).
3. Apelações a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

2004.61.82.056651-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : NAKATA COM/ DE OVOS LTDA e outros  
: ALBERTO KIYOCHI NAKATA  
: WALTER TADAAKI ITO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00566517220044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.

I. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

II. Inexistindo data da DCTF a contagem da prescrição inicia-se na data do vencimento da obrigação, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

III. Não promovida a citação da parte executada, incide na espécie o § 4º do art. 219, do CPC.

IV. *In casu*, verifica-se dos autos não ter havido citação do contribuinte, e da constituição do crédito até o pedido de inclusão dos responsáveis decorreu mais de cinco anos sem que houvesse qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2005.61.00.006611-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : EDUARDO CELESTINO DE BARROS GONCALVES e outros  
: DESTILARIA GUARICANGA S/A  
: GLERCIO BERBEL RIBEIRO  
: JOAQUIM FERNANDES BOGAZ  
: LEONTINO DE OLIVEIRA ARANTES JUNIOR  
: LUIZ SALVADOR VIRGILIO  
: PAULO MILTON JORDANI  
: SEVERINO SILVA

: CARLOS CURY FILHO  
: RICARDO CURY  
: MASSUD CURY  
: SEBASTIANA DO CARMO CURY  
ADVOGADO : JORDAO POLONI FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. AUSÊNCIA DE ABERTURA DE VISTA ÀS PARTES PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE OS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. NULIDADE.

É nula a sentença que julga, apenas, parte do pedido.

O julgamento da causa, sem oportunizar às partes a possibilidade de manifestação sobre os cálculos do Contador Judicial, resulta em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Sentença anulada. Recurso prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença, restando prejudicada a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001418-96.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.001418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : OSVALDO LEONEL DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. COISA JULGADA AFASTADA. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. VERBA DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. TRIBUTAÇÃO DEVIDA. ALÍQUOTAS. PAGAMENTO ACUMULADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. TRIBUTAÇÃO INDEVIDA.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Os documentos juntados aos autos são suficientes para o julgamento da demanda. De acordo com entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda quando da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte, pois, nesse momento processual, o provimento jurisdicional se limita a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior (STJ, Recurso Especial nº 1.129.418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJe de 29/06/2010).

III. É da competência da Justiça Federal comum a análise das hipóteses de incidência do imposto sobre a renda, razão pela qual a menção ao recolhimento do imposto feita pela sentença da reclamação trabalhista não possui o condão de afastar a discussão acerca da exigibilidade do tributo na Justiça Federal comum, órgão competente para deliberar sobre a matéria, conforme previsão constitucional. Existência de coisa julgada afastada.

IV. Verba referente a adicional de periculosidade possui caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, ainda que paga extemporaneamente. Legitimidade da incidência do imposto de renda, com observação das alíquotas vigentes nos respectivos meses de referência.

V. A tributação referente à concessão de valores pagos de uma só vez por força de decisão judicial não pode ocorrer sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88). Questão já decidida pela Egrégia Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, submetido ao rito do Artigo 543-C, do CPC (DJ de 14/5/2010).

VI. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

VII. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta 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, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013535-19.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.013535-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CIA JAGUARI DE ENERGIA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA DE PAGAMENTO INTEGRAL. VALORES DIVERGENTES COM OS DECLARADOS.

1. Os pedidos referentes à abstenção de cobrança do débito 514418067009 e sua inscrição no CADIN não podem ser considerados preventivos, haja vista que a impetrante pretende atacar os efeitos concretos da decisão administrativa.

2. Correta a sentença que decretou a decadência do direito à impetração quanto aos pedidos de abstenção da cobrança do débito 514418067009 e sua inscrição no CADIN, pois decorridos mais de 120 (cento e vinte) dias entre 09/06/2005, dia em que a impetrante tomou ciência da decisão administrativa (fl. 96), e 21/11/2005, data da propositura da presente ação.

3. Quanto ao alegado pagamento, o próprio contribuinte, consoante dicção da peça inicial, confessa que não há prova acerca do adimplemento, conforme fl. 04.

4. Apelação desprovida.



## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-38.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.003315-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DANTAR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SANDRO DALL AVERDE e outro

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPENSAÇÃO. REGIME DA LEI Nº 8.383/91. LANÇAMENTO DE OFÍCIO OU NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. NECESSIDADE.

Conquanto a constituição formal dos créditos impugnados pela impetrante esteja afeta ao Delegado da Receita Federal, na data da impetração esses valores já se encontravam inscritos em dívida ativa, fase que antecede o ajuizamento da Execução Fiscal. Assim, o Procurador da Fazenda Nacional detém o poder de desconstituir as indigitadas inscrições. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam que se afasta.

Conforme entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a declaração do tributo por meio de DCTF, ou documento equivalente, dispensa o Fisco de proceder à constituição formal do crédito tributário. No entanto, *in casu*, trata-se de compensação procedida pelo contribuinte, indicada em DCTF, e não de débito confessado e não pago, caso em que seria imediatamente exigível o crédito correspondente.

Nesta hipótese, não sendo homologada a compensação, é indispensável a intimação do contribuinte para apresentação de defesa, sob pena de violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Tendo o contribuinte declarado o tributo via DCTF e realizado a compensação neste mesmo documento, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que o Fisco não pode simplesmente desconsiderar o procedimento adotado pelo contribuinte e, sem qualquer notificação de indeferimento da compensação, efetuar a inscrição em dívida ativa.

Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0002606-79.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002606-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : HOGANAS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : JULIANA MACHADO NANO MESQUITA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
PETIÇÃO : EDE 2012014603  
EMBGTE : HOGANAS BRASIL LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA.

- A decisão embargada reconheceu a impossibilidade da incidência do PIS e da COFINS sobre a venda de produtos nacionais à Zona Franca de Manaus e, a par disso, declarou a inaplicabilidade da imunidade tributária à CSSL e à CPMF sobre as receitas decorrentes de exportação previstas no inciso I do § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC 33/01.
- À vista de que o pleito exordial do impetrante consistiu no reconhecimento de seu direito, inicialmente, à isenção e, posteriormente, à imunidade das contribuições para o PIS e para a COFINS, relativamente às remessas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus realizadas no período de 1998 e julho de 2004 (fls. 02/27), é evidente a obscuridade.
- A questão já foi objeto de análise por esta Corte, em julgado da relatoria do Desembargador Federal Mairan Maia, no qual se declarou como inaplicável ao PIS e à COFINS a imunidade da EC 33/01, que abrange as contribuições sociais gerais e as de intervenção no domínio econômico que se submetem à regência do artigo 149 da CF, as quais se destinam a assegurar os direitos previstos no artigo 7º da CF, excluídos, portanto, o PIS e a COFINS.
- Embargos de declaração acolhidos, sem modificação do resultado.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000013-56.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.000013-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CARLOS APARECIDO ALVES CORREA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS EM RAZÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO ESPECIAL LIVRE. NÃO INCIDÊNCIA. PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO.**

- Consoante entendimento adotado pela corte superior, a verba paga por liberalidade do empregador em razão de rescisão unilateral do contrato de trabalho sem obrigatoriedade expressa em lei, convenção ou acordo coletivo, tem natureza remuneratória e, portanto, sujeita à tributação.

- *In casu*, foi trazido aos autos a comunicação de dispensa e o termo de rescisão contratual, nos quais está discriminado que a demissão foi sem justa causa por iniciativa do empregador e consta, dentre as verbas discriminadas, o pagamento de indenização no valor de R\$ 25.544,00. Por outro lado, foi juntada cópia do acordo coletivo de trabalho, cujas cláusulas primeira e nona estabelecem o pagamento de indenização para "*cobrir possíveis créditos pretendidos pelo funcionário*", no valor correspondente a 12 meses de salário para os funcionários que ganhassem até R\$ 2.600,00 e no valor fixo de R\$ 31.000,00 para os que ganhassem acima daquele patamar. Dessa forma, está comprovado que a chamada indenização especial decorreu de obrigação constante em norma trabalhista coletiva e, assim, subsume-se no paradigma do STJ, em que se conclui não incidente a exação.

- O *decisum* recorrido adotou orientação contrária à estabelecida pela corte superior REsp nº 1.112.745/SP. Dessa forma, cabível o reexame da causa, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, para adequação à jurisprudência consolidada e afastar a incidência do imposto de renda sobre referida indenização.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000015-26.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.000015-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JEFERSON MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS PAGAS EM RAZÃO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO ESPECIAL LIVRE. NÃO INCIDÊNCIA. PREVISÃO EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO.**

- Consoante entendimento adotado pela corte superior, a verba paga por liberalidade do empregador em razão de rescisão unilateral do contrato de trabalho sem obrigatoriedade expressa em lei, convenção ou acordo coletivo, tem natureza remuneratória e, portanto, sujeita à tributação.

- *In casu*, foi trazido aos autos comunicação de dispensa e termo de rescisão contratual, nos quais está discriminado que a demissão foi sem justa causa por iniciativa do empregador. Por outro lado, foi juntada cópia do acordo coletivo de trabalho, cuja cláusula nona estabelece o pagamento de indenização para "*cobrir possíveis créditos pretendidos pelo funcionário*". Dessa forma, está comprovado que a indenização especial - livre decorreu de obrigação constante em norma trabalhista coletiva e, assim, subsume-se no paradigma do STJ, em que se conclui não incidente a exação.

- O *decisum* recorrido adotou orientação contrária à estabelecida pela corte superior REsp nº 1.112.745/SP. Dessa forma, cabível o reexame da causa, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, para adequação à jurisprudência consolidada e afastar a incidência do imposto de renda sobre indenização especial -

livre.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002927-93.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.002927-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MED-CAM CLINICA MEDICA S/C LTDA  
ADVOGADO : MORGANA MARIETA FRACASSI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CSLL. PRESCRIÇÃO. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. PARECER COSIT Nº. 03/94. COMPENSAÇÃO. LEIS NºS 9.430/96 e 10.833. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. LEI Nº. 10.833/03. ARTIGO 246 DA CF. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS E SELIC.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
3. Considerando que a ação foi ajuizada antes da vigência da LC nº. 118/2005, incide a contagem decenal atinente à prescrição, a qual atingiu parcialmente as parcelas demandadas, referentes ao período de janeiro a maio/95.
4. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).
5. Indevida a cobrança da COFINS com fundamento no Parecer COSIT nº. 03/94, que não tem o condão de revogação isenção instituída por lei.
6. Possível a compensação da COFINS e do PIS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº. 10.637/02.
7. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta na vigência da Lei Complementar nº. 104/01.
8. O STF, em sessão plenária, em regime de julgamento fixado pelo artigo 543-B, do CPC, reconheceu a

constitucionalidade do artigo 56 da Lei nº. 9.430/96, o qual revogou a isenção prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar nº. 70/91 (RE 377.457).

9. A alteração do conceito de faturamento produzida pela Lei nº. 10.833/03 não importou em violação do artigo 246 da Constituição Federal.

10. Quanto à atualização monetária e à incidência de juros moratórios sobre os créditos e os débitos compensáveis, pacifica a orientação da jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 3. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do REsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes; (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº. 952809/SP- 04/09/2007).

11. Apelação da autora a que se dá parcial provimento para reconhecer a prescrição decenal das parcelas a serem compensadas.

12. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se dá parcial provimento para autorizar a compensação somente após o trânsito em julgado da r. sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-40.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.001055-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 202/208  
EMBARGANTE : UNIMED DE MOCOCA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : RODRIGO FORCENETTE e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO E OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em contradição tampouco em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Embargos de declaração da autora e da União Federal rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025768-11.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.025768-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : TECNOPLATING COMERCIO DE METAIS E TRAT SUPERFICIES LTDA  
: massa falida  
SINDICO : GUSTAVO HENRIQUE SAUER DE ARRUDA PINTO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00257681120054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada, porquanto instada a se manifestar, a apelante permaneceu silente.  
- Não conhecimento das questões relativas aos artigos 13 da Lei n.º 8.620/93, 113, § 2º, do Código Tributário Nacional e 22 da IN/RFB n.º 568/2005, pois não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Preliminar rejeitada. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, conhecer em parte da apelação, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029722-65.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.029722-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : IND/ E COM/ DE CONFECÇOES CARSEL STYLE MODAS LTDA -ME massa  
falida e outros  
: SELMA DE ALMEIDA  
: LUCIANO DE ALMEIDA LINO VIANA  
: CARLINDO LINO VIANA FILHO  
No. ORIG. : 00297226520054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

I. Encerrada a falência e ausentes bens suficientes que possam garantir a execução, impõe-se a extinção do executivo fiscal. Precedentes do STJ (AGRESP 200701484452).

II. Transitada em julgado a sentença de encerramento da falência sem apuração de fraude, incabível o redirecionamento ao sócio pelo mero inadimplemento.

III. Apelação desprovida, mantida a extinção do feito.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003963-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003963-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS DA JUSTICA DO TRABALHO DA 2a  
REGIAO - ANAMATRA II  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039632020064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

O magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

Não há qualquer vício no acórdão recorrido, mas conclusão divergente à pretendida pela embargante, não se podendo confundir omissão com decisão contrária aos interesses da parte.

Até mesmo para fins de presquestionamento o acolhimento de embargos de declaração, impõe a presença de algum dos vícios do art. 535 do CPC. Precedentes do C. STJ.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016373-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FUNDACAO ORQUESTRA SINFONICA DE SAO PAULO - FUNDACAO  
: OSESP  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. FUNDAÇÃO OSESP. CONCEITO DE EMPRESA. IMUNIDADE. ISENÇÃO. LEI Nº 9.766/98.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao tempo do julgamento do REsp nº 1162307, decidiu que o conceito de empresa deve ser entendido de maneira ampla, razão pela qual a Fundação OSESP, ainda que sem finalidade lucrativa, posto vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encarta-se no conceito amplo de empresa, e se submete à incidência do salário-educação.

De outra parte, as contribuições sociais previstas no Artigo 195 da Constituição da República são destinadas a custear a seguridade social. Assim, estão incluídos no âmbito da seguridade social o direito à educação, habitação e outros que compõem a ordem social no título VIII da Carta Política.

Tratando-se de contribuição social genérica e não imposto, o salário-educação não é albergado pela imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, da Constituição Federal.

Além disto, a impetrante (Fundação OSESP) não comprovou o cumprimento dos requisitos previstos no art. 14 do CTN, lembrando que a inicial veio acompanhada apenas do estatuto social da fundação.

Ainda que se intitule "organização de fins culturais", não goza a Fundação OSESP de isenção, com amparo no



inciso IV do parágrafo 1º do art. 1º da Lei 9.766/98, visto que para fazer jus à benesse fiscal, ao tempo da impetração, a entidade deve ser colhida pela disposição regulamentar, haja vista que a interpretação da norma isentiva deve ser literal, a teor do que dispõe o art. 111, inciso I, do Código Tributário Nacional. Apelação e remessa oficial providas para o fim de denegar a segurança.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019259-82.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019259-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : GLICO ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. PRESCRIÇÃO. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. ALÍQUOTA. COMPENSAÇÃO. LEI 10.833/03, ARTIGO 1º. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS. ADVOCATÍCIOS.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
3. Considerando que a ação foi ajuizada após a vigência da LC nº. 118/2005, incide a contagem quinquenal atinente à prescrição, a qual atingiu parcialmente as parcelas demandadas, referentes ao período anterior a 04.09.1991.
4. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).
5. Conquanto tenha aquela Corte Superior declarado a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo, entendeu constitucional a questão relativa à alíquota. Assim, permanece a constitucionalidade da majoração da alíquota da cofins para 3% (três por cento), promovida pelo art. 8º, caput, da Lei n. 9.718, de 27/11/98, considerando ainda que a Lei Complementar nº. 70, de 1991, possui "status" de lei ordinária, podendo ser alterada por lei ordinária.
6. Legítima a cobrança da COFINS com base na dicção do artigo 1º da lei nº. 10.833/03, uma vez que, na esteira de entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, a referida lei não implicou na regulamentação do

disposto no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, não se constituindo, assim, em ofensa ao fixado no artigo 246 do diploma maior.

7. Possível a compensação da COFINS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº. 10.637/02.

8. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta na vigência da Lei Complementar nº. 104/01.

9. Honorários advocatícios: sucumbência recíproca.

10. Agravo retido não conhecido.

11. Apelação da autora a que se nega provimento.

12. Apelação da União Federal a que se dá parcial provimento, para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025962-29.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025962-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: SABRICO LAPA LTDA
ADVOGADO	: RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE	: Delegado da Receita Federal em Sao Paulo

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI N. 11.033/04. APLICAÇÃO AOS CONTRIBUINTES INTEGRANTES DO REGIME ESPECÍFICO DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a incidência monofásica, em princípio, não se compatibiliza com a técnica do creditamento; assim como o benefício instituído pelo artigo 17 da Lei n. 11.033/2004 somente se aplica aos contribuintes integrantes do regime específico de tributação denominado Reporto (Precedentes: REsp 1228608/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16.3.2011; REsp 1140723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010; e AgRg no REsp 1224392/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 10.3.2011).

2. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027958-62.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027958-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : GREIF EMBALAGENS INDUSTRIAIS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.299

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-26.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000838-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : HAMILTON LUIS XAVIER FUNES  
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO

IRREGULAR COMPROVADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SÚMULA 435 DO STJ.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 134 do CTN, 1.011, 1.016, 1.052 e 1.053 do Código Civil e 592, inciso II, e 596 do Código de Processo Civil, uma vez que não foi enfrentada na sentença impugnada, contra a qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- O redirecionamento da execução contra os administradores da executada é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

- O mero inadimplemento da dívida tributária não se revela suficiente para impor a responsabilização aos administradores, com o redirecionamento da execução (Súmula 430 do STJ).

- Quanto à dissolução irregular, conforme dispõe a Súmula 435/STJ: "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". Ressalte-se que a responsabilidade do administrador como decorrência da dissolução irregular, decorre do descumprimento do dever de informar aos órgãos competentes o encerramento das atividades empresariais, o que implica infração à lei, nos termos do inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Assim, não guarda relação com o requerimento ou não de autofalência. Nesse sentido, conquanto a informação de que a executada estava "ativa não regular", por si só, não comprove seu encerramento ilícito, certo é que há provas testemunhais que evidenciam que houve a sua dissolução de fato, conforme destacado no *decisum* recorrido. Ademais, o próprio apelante reconhece nas razões recursais o encerramento sem a baixa nos registros competentes, quando argumenta que é regra entre as empresas com dificuldades financeiras diante das imposições legais. Caracterizada, portanto, a dissolução irregular da sociedade.

- Porém, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da extinção é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- Nos autos em exame, verifica-se que o juízo *a quo* faz referência a documentos dos autos da execução fiscal, que comprovam a condição de sócio-administrador do apelante, e dos relatórios das sentenças criminais absolutórias que também o qualificam como sócio-gerente: "Conforme informação fiscal extraída do banco de dados do CNPJ em 28/01/2004 (fl. 11-EF), consta como responsável tributário da empresa devedora (*na qualidade de sócio-administrador*) o detentor do CPF nº 406.138.367-15, que pertence ao Embargante (*vide sua qualificação na exordial*). No que tange especialmente à época das competências em cobrança (11/2000 a 03/2001 e 07/2001 a 08/2001), a sentença criminal de fls. 106/125 faz expressa referência à participação do Embargante, então Réu, na Diretoria da empresa.". Ademais, nas razões recursais, o apelante admite essa qualidade, sem contestá-la ou noticiar seu ingresso na sociedade posteriormente à ocorrência dos fatos geradores dos tributos devidos, ou, sua retirada antes da constatação da dissolução ilícita. Assim, estão presentes os requisitos necessários para a sua responsabilização, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, Súmula 435 do STJ e posicionamento pacificado dessa corte superior, o que justifica a manutenção da sentença recorrida.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-96.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.003633-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MILTON JOSE FABRI  
ADVOGADO : VALDOMIR MANDALITI e outro  
INTERESSADO : ELETRO CIDADE COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
No. ORIG. : 00036339620064036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. VERIFICAÇÃO. DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EXECUTADA E O PEDIDO DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO.

- Não se conhece das questões relativas ao §2º do artigo 219 do CPC e Súmula 106 do STJ. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.
- A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompe pelas causas previstas no artigo 174, *caput*, parágrafo único, incisos I, II, III e IV, do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, a prescrição quanto aos sócios, só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ). Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
- Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. No caso dos autos, a citação da empresa executada se deu em 22/11/1996, conforme informação da própria apelante, data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento ocorreu em 05/02/2002.
- Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de redirecionamento do feito contra os administradores, está configurada a prescrição intercorrente o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.
- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006276-21.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.006276-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS FRANDOCES LTDA  
: massa falida  
No. ORIG. : 00062762120064036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80, 125, inciso II, e 791 do Código de Processo Civil, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida, contra a qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003453-41.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.003453-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HELIOS ARRAES MONTEIRO  
ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FARIAS ZANDONADI e outro  
No. ORIG. : 00034534120064036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO EXEQUENDA APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.250/95. IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC NA CORREÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANEAR CONTRADIÇÃO.

A sentença exequenda, que fixou juros de mora a partir do trânsito em julgado, se tornou definitiva em 19.10.05, ou seja, já na vigência da Lei 9.250/95.

Não é possível, *in casu*, a aplicação da taxa Selic na atualização do indébito tributário indébito desde o pagamento indevido (abr/1997) posto que acumula, ao mesmo tempo, correção monetária e juros de mora.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar parcial provimento à apelação da União Federal, determinando a aplicação da UFIR, desde o pagamento indevido (abr/1997) até dez/2000; o IPCA-E, de jan/2001 até a data do trânsito em julgado (19/10/2005); e, a partir desta data (do trânsito em julgado), a taxa SELIC. Em decorrência da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários de seus patronos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001577-33.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.001577-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : LUIZ ORLANDO LISBOA  
ADVOGADO : SIMONE BARBUIO HERVAS VICENTINI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONFISSÃO DO DÉBITO SEM RECOLHIMENTO DO VALOR INTEGRAL - DENÚNCIA ESPONTÂNEA DESCARACTERIZADA - MULTA DE MORA - RAZOABILIDADE - TAXA SELIC - APLICABILIDADE. Confessada a dívida sem pagamento integral do débito, não prospera a alegação de denúncia espontânea e de ilegalidade da multa moratória.

Multa moratória que não ofende o princípio da vedação ao confisco, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo.

Incidência da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora.

Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014856-18.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.014856-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : METALUAN METAIS E LIGAS LTDA -EPP falido(a)  
No. ORIG. : 00148561820064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 135, incisos III e IV, do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e 158, inciso III, da Lei n.º 11.201/05, 191 do Código Tributário Nacional e 4º, §4º, e 40, *caput*, da Lei n.º 6.830/80, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00130 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015692-88.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.015692-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : HABITERRA CORRETORA DE IMOVEIS S/C LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO GALINSKAS e outro  
No. ORIG. : 00156928820064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.

- Não há que se falar em omissão em relação aos artigos 173, inciso I, e 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, na medida em que não foram suscitados por ocasião das razões de apelação (fl. 66/67) e, portanto, constituem inovação recursal. Ainda que assim não fosse, os embargos não merecem acolhimento, à vista de que a questão da contagem do prazo prescricional, cerne da discussão, foi devidamente enfrentada pelo acórdão embargado.

- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração não conhecidos.

## ACÓRDÃO

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



São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054782-06.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.054782-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SUPERMERCADO RIVIERA LTDA  
ADVOGADO : SERGIO SHIGUERU HIGUTI  
No. ORIG. : 00547820620064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II - Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III - O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054787-28.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.054787-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : AUTEL S/A TELECOMUNICACOES massa falida  
No. ORIG. : 00547872820064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS.

NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e 124, inciso II, e parágrafo único, e 191 do CTN, uma vez que não foram enfrentadas pelo juízo *a quo* na sentença impugnada, contra a qual não foram opostos embargos de declaração para sanar possível omissão a respeito. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A exequente não comprovou atos dos sócios administradores da executada com excesso de poderes, infração à lei, ao estatuto ou contrato social ou encerramento irregular da sociedade. Assim, não é o caso de redirecionamento da execução fiscal, o que justifica a manutenção da sentença recorrida, sob esse aspecto.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação conhecida parcialmente e, na parte conhecida, desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0018780-22.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.018780-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LAERTE TOGNOLI JUNIOR e outro  
: ROSANE BRAMBILLA TOGNOLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
PARTE RE' : MARIBRINDES IND/ E COM/ DE BRINDES LTDA  
PETIÇÃO : EDE 2013004228  
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2000.61.11.006605-5 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas por ocasião do agravo de instrumento interposto, ou seja, analisou *in totum* a questão relativa à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra o sócio administrador, com abordagem das questões da inércia da exequente e da interrupção do prazo prescricional para

todos com a citação da executada (artigos 125, inciso III, do CTN, c.c. 8º, §2º, da Lei n.º 6.830/80). Ainda que assim não fosse, saliente-se que o magistrado não é obrigado a examinar uma a uma as normas legais, quando os fundamentos da decisão recorrida forem suficientes para o deslinde da controvérsia. Sob esses aspectos, portanto, não houve omissão no julgado.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101638-13.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101638-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ASSETEC IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro  
: ISMAEL SIMIONI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2000.61.14.004662-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO REGULAR. DISTRATO. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 430/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social, ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Portanto, não obstante o disposto no artigo 204 do CTN e no artigo 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80, nesse caso, a prova do ato ilícito cabe à exequente.

- No que concerne à suscitada responsabilidade tributária dos representantes da empresa contida no artigo 13 da Lei 8.620/93, mencionado dispositivo teve sua inconstitucionalidade declarada pela suprema corte no RE 562.276, cujo entendimento foi reproduzido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de paradigma, Resp nº 1.153.119, submetido ao regime da Lei nº 11.672/2008.

- Relativamente ao redirecionamento da demanda, com fulcro no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, verifica-se a ausência de respaldo jurídico, porquanto é assente na jurisprudência dos tribunais que ao se tratar de dívida

tributária, eventual responsabilização dos gerentes somente é possível se presentes os requisitos da lei complementar anteriormente mencionada.

Verifica-se dos autos que executada não foi encontrada no endereço, conforme certidão do oficial de justiça à fl.35. Porém, tal fato não representa fundamento apto a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, porquanto não se constata eventual irregularidade, já que a empresa arquivou seu distrato na JUCESP, conforme se constata da ficha cadastral de fls. 125/128. Outrossim, não restou comprovada a prática de ato ilícito que pudesse viabilizar a responsabilidade dos diretores da sociedade.

- Saliente-se, por fim, que a existência de débito tributário, por si só, não enseja o redirecionamento da execução, consoante entendimento exposto pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 430. A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672 pela corte superior no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.

- Agravo de instrumento desprovido. Tutela recursal cassada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103837-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103837-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: MENEGHETTI MONTAGENS E MANUTENCAO ELETRICA LTDA e outro
	: WANDER CARLOS MENEGHETTI
ADVOGADO	: IRINEU SARAIVA JUNIOR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	: 98.00.00143-9 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO VERIFICAÇÃO. ADESÃO AO REFIS E AO PAES. ARTIGO 125, INCISO III, E 174, INCISO IV, DO CTN. RECURSO PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos da citação da empresa, tanto em relação à pessoa jurídica como para os responsáveis. Pacificou, também, que é possível decretá-la mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da exequente, uma vez que deve ser afastada a aplicação do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

- Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou

suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista em lei complementar ou no Código Tributário Nacional, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível.

- No caso em exame, a devedora foi citada em 27.10.1998 (fl. 144 e vº), momento em que houve a interrupção da prescrição para todos os coobrigados, nos termos do artigo 125, inciso III, e 174, inciso I, do CTN. Em 23.03.2002 (fl. 136) há notícia de que a sociedade foi excluída do REFIS, oportunidade em que, devido à interrupção da causa extintiva, esta voltou a correr integralmente, a teor do artigo 174, inciso IV, do CTN. À fl. 162 (26.07.2004) a exequente solicitou a suspensão do feito ante a nova adesão da executada ao programa de parcelamento da dívida, do qual foi excluída, conforme petição de fl. 199 (30.01.2007), e o prazo de prescrição reiniciou-se. O pedido de inclusão do sócio no polo passivo (fl. 153) foi realizado em 15.04.2003, deferido à fl. 156, e reiterado em 30.01.2007 (fl. 199). Devido às sucessivas interrupções da prescrição, cujos prazos voltaram a correr integralmente, não se verifica operada a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução ao corresponsável.

- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000075-1/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: ALEXANDRE MARQUES HANSZMANN
ADVOGADO	: PAULO GILBERTO SOUZA DA ROSA
INTERESSADO	: MARTA SIMOES DO ESPIRITO SANTO e outro
INTERESSADO	: CHROMA ENTERTAINMENT LTDA
ADVOGADO	: LUIS EDUARDO GOMES
No. ORIG.	: 99.00.00014-9 A Vr POA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO EXECUTADO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. ARTIGO 20, §4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Não se conhece da questão relativa ao ônus da prova de que a executada estava em atividade, quando da retirada do apelado de seus quadros societários, em 09.11.1998, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC, uma vez que não foi enfrentada na sentença impugnada. Sob esse aspecto as razões e contrarrazões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite;

- A intimação pessoal da executada para oposição de embargos do devedor é obrigatória e, assim, constitui o termo inicial da contagem do prazo estabelecido no artigo 16 da Lei n.º 6.830/80, para sua oposição.

- Assim, considerado que a intimação pessoal do apelado, relativamente à penhora se deu, em 23.11.2004, não há que se falar em intempestividade dos embargos do devedor, razão pela qual a preliminar suscitada deve ser rejeitada

- O redirecionamento da execução contra os administradores da executada é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, conforme dispõe a Súmula 435/STJ: "*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*".
- A dissolução irregular da executada foi reconhecida, à vista de não ter sido encontrada em seu endereço, conforme certidão de oficial de justiça, em 26.05.1999. Porém, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da extinção é imprescindível a comprovação de que o sócio-administrador integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior.
- Nos autos em exame, verifica-se que o apelado, na data do ajuizamento das execuções fiscais, em 04.05.1999, já não mais fazia parte do quadro social da devedora, pois a sua retirada ocorreu em 09.11.1998, vale dizer, não era administrador à época da constatação do encerramento irregular, apesar de tê-lo sido quando da ocorrência dos fatos geradores das dívidas tributárias em cobrança, o que, todavia, é insuficiente para determinar sua responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. Dessa forma, nos termos dos precedentes colacionados, não se verifica um dos pressupostos necessários para a responsabilização de Alexandre Marques Hanzsmann, o que justifica a manutenção da decisão recorrida, sob esse aspecto.
- A condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios, cujo valor foi fixado em 10% sobre o valor da causa (R\$ 102.033,05 - cento e dois mil, trinta e três reais e cinco centavos) afigura-se excessivo, à vista do entendimento de que deve ser fixado segundo apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.
- Destarte, consideradas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do §3º do artigo 20 do CPC, notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono do recorrente, bem como o valor da causa de R\$ 102.033,05 (cento e dois mil, trinta e três reais e cinco centavos), reduz os honorários advocatícios para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte das razões de apelação e, na parte conhecida desta, rejeitar a preliminar suscitada e dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047401-77.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.008899-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELANTE : J.W. FROELICH MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO MAURILIO SELLA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.47401-3 19 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE ABERTURA DE VISTA ÀS PARTES PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE OS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. NULIDADE.

O julgamento da causa, sem oportunizar às partes a possibilidade de oferecerem manifestação, resultou em

evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.  
Sentença anulada. Recursos prejudicados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença, restando prejudicadas as apelações interpostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009426-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009426-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : ALEXANDRE MARQUES DA SILVA MARTINS  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : JOSE ANTONIO JUNIOR  
ADVOGADO : ALESSANDRA PIETRO CORDEIRO DAVID  
No. ORIG. : 04.00.00011-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA.

- Assiste razão à embargante, na medida em que o acórdão embargado não enfrentou a questão do pagamento parcial do débito fiscal, suscitada por ocasião das razões de agravo regimental (fls. 82/85).

- Afirma a embargante que os pagamentos realizados pelo devedor (fls.88/91) interromperam a fluência do prazo extintivo, bem como implicaram renúncia à prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil. Ocorre que o dispositivo em questão tem aplicação tão somente às relações jurídicas de direito privado, estabelecidas entre particulares e regidas pela legislação civil. A prescrição tributária, que diz respeito às obrigações entre fisco e contribuinte, é regida pelo Código Tributário Nacional e, nos termos de seu artigo 174, parágrafo único, inciso IV, se interrompe por qualquer ato do devedor que importe no reconhecimento do débito. Contudo, o pagamento de parte do valor da dívida não significa a concordância do executado em relação ao valor total, mas sim, apenas quanto ao montante que foi quitado.

- Ademais, o regramento tributário utiliza-se do direito privado tão-somente para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários, conforme dispõe o artigo 108 do Código Tributário Nacional.

- Embargos de declaração acolhidos, sem modificação do resultado.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

2007.03.99.030822-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
REL. ACÓRDÃO : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
EMBARGANTE : SPLICE DO BRASIL TELECOMUNICACOES E ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1303/1317  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 05.00.00021-9 2 Vr VOTORANTIM/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL VOLUNTÁRIO ANTES DE ENCERRADO O JULGAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão ou contradição a ser sanada.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- O levantamento de depósito judicial ainda que feito voluntariamente, consoante legislação e jurisprudência, deve ocorrer após o trânsito em julgado ou mediante execução provisória, caso haja interposição de recurso a tribunal superior.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Relatora para o acórdão

2007.03.99.042402-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : FRIGORIFICO ANGELELLI LTDA  
ADVOGADO : JUELIO FERREIRA DE MOURA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 91.07.17871-9 7 Vr SAO PAULO/SP



## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRD. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DÉBITOS FISCAIS DE 1991. COMPENSAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA LEI 8.383/91. DECLARAÇÃO DA AUSÊNCIA DE DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A compensação no âmbito da administração pública constitui meio excepcional de extinção de obrigação, admissível apenas e nos moldes legalmente fixados. Sobrepõem os princípios da indisponibilidade do bem público e da prevalência do interesse público sobre o particular.
2. De acordo com o artigo 170 do CTN a compensação deverá processar-se nos termos e segundo os requisitos previstos em lei, vigente à data do ajuizamento da ação, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça.
3. Antes do advento da Lei nº 8.383, de 30/12/1991, não havia o instituto da compensação no âmbito tributário, razão pela qual o pedido de declaração do direito à compensação do crédito mostra-se juridicamente impossível, haja vista que a demanda foi ajuizada em 06/11/1991.
4. Diante da impossibilidade de compensação **antes** do advento da Lei nº 8.383/91, não prospera o pedido da autora referente à declaração do cumprimento das obrigações tributárias referentes ao ano base de 1990, exercício 1991.
5. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005392-94.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.005392-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SERTAO COML/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JACIR DOMINGOS CAVASSOLA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00053929420074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - OCORRÊNCIA - CORREÇÃO - POSSIBILIDADE.  
1. Acolhidos os embargos de declaração, para corrigir o erro material apontado.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031330-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031330-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro  
APELADO : POLINVEST CORRETORA DE CAMBIO, TITULOS E VALORES  
MOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : VLADIMIR SEGALLA AFANASIEFF e outro  
No. ORIG. : 00313308220074036100 15 Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. PRESCRIÇÃO. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a esta data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
3. Considerando que a ação foi ajuizada após a vigência da LC nº. 118/2005, incide a contagem quinquenal atinente à prescrição.
4. O C. STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, pronunciou-se no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº. 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social).
5. Agravo retido da autora não conhecido.
6. Agravo retido da União Federal conhecido, mas julgado prejudicado.
7. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, com provimento negado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da autora; conhecer do agravo retido da União Federal, mas julgar prejudicado e conhecer, parcialmente, da apelação e, na parte conhecida, negar provimento.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033688-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033688-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro  
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. EXCLUSÃO DAS RECEITAS FINANCEIRAS DA BASE DE CÁLCULO PARA A CONTRIBUIÇÃO AO PIS. QUESTÃO NÃO ALBERGADA PELO PEDIDO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO.

A extensão do conceito de faturamento não foi albergada pelo pedido. Ainda que o tema relativo à receita financeira tenha sido abordado na fundamentação do *decisum*, não há coisa julgada a respeito, nos exatos termos do art. 469, I, do CPC.

Inexiste no acórdão embargado qualquer vício a ensejar a interposição deste recurso. Pretende o impetrante, na verdade, a reapreciação daquilo que efetivamente foi decidido, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

Mesmo que opostos com o objetivo de prequestionamento, os embargos de declaração não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. Precedentes do C. STJ. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005442-96.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.005442-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : AGROPECUARIA SANTA ROSA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO SOARES LACERDA NEME  
: RICARDO SOARES LACERDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CSLL. VALORES DECORRENTES DE DESAPROPRIAÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O Fisco não pode dar interpretação extensiva ao instituto da **alienação**, para albergar os valores recebidos pelos impetrantes a título de desapropriação.

2. O acréscimo resultante da desapropriação pelo Poder Público não pode ser incluído na base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, haja vista que a justa indenização recebida tem por

- objetivo indenizar o proprietário pela expropriação do bem.  
3. Matéria analisada pelo STJ no regime do artigo 543-C do CPC.  
4. Apelação da impetrante provida.  
5. Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da impetrante e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001148-61.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.001148-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : CENTRO SUL PNEUS LTDA  
ADVOGADO : MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00011486120074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI N.º 6.830/80. EXTINÇÃO DA CORRESPONDENTE EXECUÇÃO FISCAL, COM FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO NOS EMBARGOS. IMPOSSIBILIDADE, SOB PENA DE DUPLA CONDENAÇÃO.

- Os embargos à execução fiscal ensejaram a extinção do feito executivo, no qual a exequente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). Apesar dessa condenação ter sido indevidamente arbitrada nos autos da execução fiscal, uma vez que nestes autos é que seria cabível, mas considerando que já existe a condenação nas verbas honorárias, não há que ser duplamente arbitrada, restando pois desprovida a apelação. Precedentes desta corte regional.
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006892-37.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006892-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : SILVANIA CONSOLATO RIBEIRO OLIVEIRA CORREIA e outro  
: IDENIL OLIVEIRA CORREIA  
ADVOGADO : MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM DE FAMÍLIA E DE PROPRIEDADE DE PESSOA ESTRANHA À EXECUÇÃO FISCAL. SUCUMBÊNCIA DA UNIÃO. HONORÁRIOS DEVIDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A União deu causa à constrição indevida, na medida em que o imóvel penhorado não mais pertencia ao executado, já falecido quando a execução fiscal foi contra ele ajuizada.
- Ademais, o embargado que oferece resistência à pretensão do embargante de ser liberado da constrição o bem de família, deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- Vencida a União, cabem honorários conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil (Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil).
- Consideradas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo 20 do CPC, notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono dos agravantes, nos termos do § 4º do artigo citado do referido diploma normativo, bem como o valor inicial da execução fiscal de R\$ 163.715,10, os honorários devem ser fixados em R\$ 2.000,00.
- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007504-72.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.007504-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ADEMAR FOGACA PEREIRA e outro  
: MARCIA MORMINA PADIAL FOGACA PEREIRA  
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO SANTOS TEIXEIRA e outro  
CODINOME : MARCIA MORMINA PADIAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 303 STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- A arrematação por terceiros do imóvel gravado foi registrada em 17.09.2004, conforme consta das respectivas matrículas. Entretanto, a União ao realizar arresto em 09 de outubro de 2006, utilizou escrituras datadas de 31 de

março de 2004, razão pela qual deu causa à constrição indevida.

- Incidência da Súmula nº 303 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual deve arcar com os honorários advocatícios quem deu causa à constrição indevida.

- Vencida a União, cabem honorários conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil (Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil).

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009510-52.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.009510-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CENTRO CALCADISTA DAS AMERICAS LTDA  
No. ORIG. : 00095105220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. ABANDONO. PRAZO. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 240/STJ.

- Não merece prosperar a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, conforme determinam os artigos 12, 35 e 36 da Lei Complementar n.º 73/93, 23 da Lei n.º 11.457/07, porquanto a entrega dos autos à apelante configura intimação pessoal e perfeitamente válida, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

- Afastada a aplicação da Súmula 240 do STJ, porquanto não embargada a execução fiscal, não há como presumir eventual interesse do executado na continuidade do processo.

- Não prospera a alegação de ausência de intimação pessoal da exequente, porquanto nos casos em que a sua representação esteja sediada em outra comarca, a jurisprudência tem entendimento consolidado no sentido de que a intimação mediante aviso de recebimento equivale a sua intimação pessoal.

- Não obstante, a relevância social que representa o crédito tributário para o Estado, a sua exigência se sujeita às normas legais estabelecidas, em especial aos princípios constitucionais da eficiência administrativa e da efetividade do processo - artigos 5º, incisos XXXV e LXXVIII, 37, *caput*, da Constituição.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013175-76.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.013175-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EDITORA PLANETA DEAGOSTINI DO BRASIL LTDA.  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA e outro  
No. ORIG. : 00131757620074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. RAZÕES NÃO REITERADAS. NÃO CONHECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Não se conhece do agravo retido quando nas contrarrazões de apelo apresentadas pela apelada inexistente pedido expresse para que seja apreciado (artigo 523, § 3º, do CPC).
- Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que há erro de fato no preenchimento da declaração e se o pedido de revisão foi feito posteriormente ao ajuizamento do feito executivo, devido ao princípio da causalidade, é indevida a condenação aos honorários advocatícios.
- Na espécie, a embargante alegou na inicial (fls. 11/12) e na petição de fls. 133/134, que pagou o débito cobrado na execução fiscal originária, contudo preencheu as guias de forma equivocada, bem como se esqueceu de deduzir os valores antecipados quando do pagamento principal declarado na DCTF. A fim de comprovar sua assertiva, apresentou os documentos de fls. 37/107. A União pediu prazo para análise da situação na via administrativa e, segundo consta na sentença (fls. 153/154), nos autos executivos pleiteou a extinção do feito em razão de cancelamento da inscrição em dívida ativa. Assim, à vista do pedido de cancelamento formulado pela exequente ter ocorrido em razão de notícia superveniente de erro do contribuinte, inviável a condenação da União ao pagamento das verbas honorárias, razão pela qual se aplica o disposto no artigo 26 da Lei de Execução Fiscal.
- Agravo retido não conhecido. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013178-31.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.013178-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MMKF ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA  
ADVOGADO : KLEBER ANTONIO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00131783120074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE EXECUÇÃO FISCAL. PROCEDÊNCIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. VALOR. MANUTENÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O parcelamento do débito tributário enseja a suspensão de sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, hipótese em que não se legitima a propositura do executivo fiscal, porquanto ausente uma das condições da ação.

- Da análise dos autos, verifica-se que a ação de execução foi ajuizada, em 27/04/2006, não obstante o parcelamento tributário do referido débito já tivesse sido concedido, em 31/03/2006 (fls. 103, 105 e 107), quando já suspenso o débito sob análise.

- A jurisprudência desta corte é firme no sentido de que a propositura da ação após o parcelamento enseja a suspensão do débito tributário e a conseqüente extinção da execução fiscal indevidamente ajuizada, com a condenação da fazenda pública aos honorários advocatícios.

- Honorários advocatícios devidos em observância ao princípio da causalidade previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

- Vencida a União, a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação (Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia). Considerado o trabalho realizado, a natureza e o valor atribuído à demanda (R\$ 11.398,20), a ausência de sucumbência da autora, bem como o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, deve ser mantida a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016630-49.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.016630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : EDUCERO EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CEZAR EDUARDO MACHADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00166304920074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL POR CANCELAMENTO DA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. *In casu*, não fixada condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios nos autos destes embargos porque ela já foi condenada nos autos da execução fiscal.



II. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027931-90.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.027931-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASA ALVARO COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 00279319020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA EMPRESA FALIDA. RAZÕES DISSOCIADAS, NÃO CONHECIMENTO. ENCERRAMENTO DA AÇÃO DE FALÊNCIA POR INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BENS DA FALIDA. INUTILIDADE DA EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

- Não conheço das questões relativas aos artigos 204 do Código Tributário Nacional, 50 do Código Civil e 3º, parágrafo único, 4º, §3º, da Lei n.º 6.830/80 e 8º e 135 do Decreto-Lei n.º 7.661/45, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que a executada esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios (Súmula 430 do STJ).

- O artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei 6.830/80 admite a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, contudo não tem aplicação ao processo executivo ajuizado contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens da massa falida.

- A extinção do processo falimentar sem o adimplemento da dívida, impede a satisfação do crédito tributário e evidencia a ausência de utilidade do processo de execução fiscal, pois não propiciará nenhum benefício ao credor. Ausente, portanto, o interesse processual.

- Apelação parcialmente conhecida e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041011-24.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.041011-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PROBAC DO BRASIL PRODUTOS BACTERIOLOGICOS LTDA  
ADVOGADO : WALMIR CARDARELLI e outro  
No. ORIG. : 00410112420074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 153 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A desistência da execução fiscal após o oferecimento dos embargos à execução, não exime o exequente do pagamento dos honorários advocatícios, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
- Referido entendimento já foi, inclusive, objeto da Súmula nº 153 do Superior Tribunal de Justiça, pois se refere às hipóteses de extinção total do processo.
- A alegação da União de que o crédito cobrado originou-se de erros da embargante é genérica, desprovida de qualquer fundamentação ou mesmo de demonstração do erro.
- Honorários advocatícios devidos em observância ao princípio da causalidade previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil.
- Vencida a União, a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação (Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia). Considerado o trabalho realizado, a natureza e o valor atribuído à demanda (R\$ 6.015,91), a ausência de sucumbência da autora, bem como o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a verba honorária deve ser reduzida para R\$ 1.000,00 (mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042487-97.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.042487-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : HOON DUK PARK

ADVOGADO : YEUN SOO CHEON e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : JUANES CREAÇÕES LTDA  
No. ORIG. : 00424879720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POR SI SÓ, NÃO GERA A RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES DA EXECUTADA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 430 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. ARTIGO 20, §4º, DO CPC.

- Não se conhece das questões relativas aos artigos 13 da Lei n.º 8.620/93, 124, inciso II, e 137 do CTN, artigos 59, §§1º e 2º, da Lei n.º 8.383/91, 84 da Lei n.º 8.981/95 e 61, §§1º, 2º e 3º, da Lei n.º 9.430/96, uma vez que não foram enfrentadas na sentença recorrida, contra a qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esses aspectos as razões recursais são dissociadas das do *decisum* impugnado, o que não se admite.

- A inclusão dos administradores da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade *REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgrRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005*). Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista em outros dispositivos legais, ou, o inadimplemento da obrigação tributária, certo é que deve ser corroborado pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN, devidamente comprovadas, para fins de redirecionamento da execução.

- A ausência de comprovação de quitação dos débitos não se revela suficiente para impor a responsabilização aos sócios, com o redirecionamento da execução (Súmula 430 do STJ).

- Quanto à dissolução irregular da executada, estabelece a Súmula 435/STJ: "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". O Superior Tribunal de Justiça assentou que para sua configuração não basta a mera devolução da carta de citação com aviso de recebimento negativo, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- No caso concreto, está demonstrado nos autos da execução fiscal em apenso, que a citação por AR da executada não obteve êxito e, em seguida, foi requerida a inclusão dos sócios no polo passivo, o que está em evidente desacordo com os precedentes anteriormente transcritos. Somente a certificação por meio do oficial de justiça poderia comprovar a dissolução irregular e, em consequência a responsabilidade de seus administradores. Sob esse aspecto, não se pode concluir pela extinção ilícita da empresa, para fins de redirecionamento da execução contra o recorrente.

- Assim, diante da ausência de comprovação da prática de atos com excesso de poderes, infração à lei, contrato ou estatuto social pelo apelante, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, bem como não configurada a dissolução irregular da sociedade, inviável a responsabilização de seus administradores, o que justifica a reforma da sentença

- Consequentemente, é necessária a condenação da apelada a honorários advocatícios, cujo valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

- Consideradas as normas das alíneas *a*, *b* e *c* do §3º do artigo 20 do CPC, notadamente o grau de zelo e o trabalho desenvolvido pelo patrono do recorrente, bem como o valor dado aos embargos à execução de R\$ 76.890,62 (setenta e seis mil, oitocentos e noventa reais e sessenta e dois centavos), fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

- Contrarrazões e razões de apelação conhecidas em parte e, na parte conhecida desta, provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte das contrarrazões e das razões de apelação e, na parte conhecida desta, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046900-56.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.046900-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : INCOVE VEDACOES LTDA  
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

**APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. REAPRECIÇÃO. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO. EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. DEMORA NA CITAÇÃO. MOTIVOS INERENTES À JUSTIÇA. PREJUÍZO DA PARTE EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE.**

- Aventada a ocorrência de decadência mediante objeção de exceção de pré-executividade, e sendo a pretensão afastada definitivamente nos autos da execução fiscal, a matéria estará acobertada pelo instituto da coisa julgada após o decurso do prazo recursal, o que foi o caso dos autos, não podendo mais a mesma matéria ser discutida em sede de embargos à execução. A arguição da decadência é matéria de ordem pública e foi devidamente analisada nos autos em apenso, não havendo que se falar em possibilidade nestes autos de nova discussão da matéria.
- No tocante à análise da prescrição, não aventada na inicial dos embargos à execução, mas exposta nas razões recursais, observo que a mesma pode ser conhecida inclusive de ofício pelo Juiz, conforme dicção do artigo 219, § 5º, do CPC e Súmula 409 do STJ.
- As empresas optantes pelo Simples, de acordo com a Instrução Normativa SRF nº 004/2000, relativamente ao ano-calendário de 1999, exercício 2000, deveriam entregar a declaração nas unidades da Secretaria da Receita Federal, nos bancos autorizados pela Secretaria da Receita Federal ou transmitidas via Internet até o último dia útil de maio de 2000. Assim, à míngua de demonstração acerca da data da efetiva entrega, ônus da parte embargante, adoto como termo "a quo" para a contagem do prazo prescricional a data final prevista para entrega da declaração. Sendo a ação ajuizada em 01 de abril de 2005, não há elementos que autorizem a conclusão acerca da ocorrência da prescrição, à luz do normativo incidente na espécie.
- Eventual demora para proferir despacho de citação e para realizar a devida citação, por motivos inerentes à Justiça, não prejudica a parte exequente.
- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

**SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 8679/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010757-62.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE PETROLEO IPIRANGA  
ADVOGADO : VANUSA DINIZ SANTOS DE PAULA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : CIA ATLANTIC DE PETROLEO e outro  
: ATLANTIC PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S/A

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

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 - Omissão inexistente. A superveniência da Portaria nº 293/2007, não retira o interesse de agir do impetrante, uma vez que demonstrou o seu direito líquido certo no momento da propositura da ação, que não foi esvaziado com a vigência da norma, posto que o processo administrativo já estava em tramitação, não havendo que se cogitar a desistência do mesmo para a formulação de requerimento virtual.

III - O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

IV- 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, 04 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020207-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020207-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : INSTITUTO DE OPINIAO PUBLICA S/C LTDA e outro  
: CARLOS EDUARDO MEIRELLES MATHEUS

ADVOGADO : FLAVIO CASTELLANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122744020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRODUÇÃO DE PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL. QUESTÃO PREDOMINANTEMENTE DE DIREITO. INDEFERIMENTO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. A prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessário que haja fatos concretos que, alegados por uma parte tenham sido contrariados por outra, cuja compreensão seja imprescindível o concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente. Nesse sentido, a jurisprudência tende a considerar que, por ser o destinatário da prova, ao juiz cabe resolver sobre sua produção (STJ, AGA n. 200602278773-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 27.03.07; TRF da 3ª Região, AG n. 200403000419300, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.12.04; AG n. 200603001240742-SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 03.04.08; AC n. 95030892031-SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 10.01.08).

3. Os agravantes alegam na petição inicial dos embargos à execução fiscal a decadência e a prescrição da dívida (fls. 13/16). Posteriormente, apresentaram aditamento à petição inicial na qual sustentam: a) a nulidade da CDA, por não conter todos os requisitos legais; b) a ilegitimidade passiva do sócio Carlos Eduardo Meirelles Matheus; e c) a inexistência do fato gerador, uma vez que o INSS não tem competência ou poderes legais para definir a natureza jurídica das relações jurídicas que o instituto executado mantinha com seus entrevistadores, devendo prevalecer os contratos realizados com tais profissionais, os quais indicam que prestaram serviços na qualidade de autônomos.

4. Como se percebe, as matérias suscitadas pela embargante são predominantemente de direito, prescindindo da produção de provas pericial e testemunhal. Especificamente em relação à alegação de que não haveria relação de emprego entre o instituto agravante e os entrevistadores que lhe prestaram serviço, os argumentos dos agravantes tendentes a obviar as conclusões da fiscalização são passíveis de análise pelos documentos constantes dos autos, sobretudo do procedimento administrativo que deu origem ao débito, cuja cópia infere-se ter sido juntada aos autos originários. Além disso, os agravantes deixaram de oferecer com a inicial o rol de testemunhas, na forma prevista pelo § 2º do art. 16 da Lei n. 6.830/80.

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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025288-46.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025288-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : FISCAL TECNOLOGIA E AUTOMOCAO LTDA e outro  
: CONSORCIO FS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PEREIRA  
: FERNANDO VERNALHA GUIMARAES  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00252884620094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

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, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008839-58.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : COBB VANTRESS BRASIL LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1.989/1.993  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : COBB VANTRESS BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro  
INTERESSADO : COBB VANTRESS BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro  
INTERESSADO : COBB VANTRESS BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro  
INTERESSADO : COBB VANTRESS BRASIL LTDA filial  
ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro  
INTERESSADO : COBB VANTRESS BRASIL LTDA filial

ADVOGADO : MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro  
No. ORIG. : 00088395820104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028963-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028963-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO REGINO FANTIN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00025625620114036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. RECUSA PELO CREDOR. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. ADMISSIBILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).
2. Ao contrário do afirmado pela agravante, a decisão recorrida levou em consideração a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da excepcionalidade da penhora sobre o faturamento. Por outro lado, a jurisprudência pacífica daquela Corte é no sentido de que a exequente pode recusar os bens oferecidos à penhora, uma vez que a execução é feita no interesse do credor (CPC, art. 612) (STJ, EREsp n. 662.349, Rel. Min. José Delgado, j. 01.10.06; EARESp n. 732788, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.09.06; REsp n. 573.638, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06; ADRESp n. 800.497, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.08.06). Essa circunstância não é obviada pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), uma vez que a sua aplicação pressupõe



que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor, o que não é o caso dos autos.  
3. Assim, diante da recusa da União em relação aos bens móveis indicados à penhora e da ausência de demonstração de outros bens idôneos penhoráveis, deve ser mantida a decisão que determinou a penhora de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento.  
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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008654-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE RINOPOLIS SP  
ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012320920114036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

3. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como

não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea f do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029337-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029337-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : FARMACIA CAPPELARO LTDA -EPP  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00279880620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. 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 (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 525 do Código de Processo Civil dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. Cópias não originais da decisão recorrida e da certidão de intimação não são suficientes para a parte se desincumbir do ônus previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil (STJ, AGA n. 822.676-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 22.03.07; STJ, EDAG n. 789.805-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 26.06.07; TRF da 3ª Região, AG n. 1999.03.00.058695-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 26.04.05).

3. No caso, a agravante não instruiu o recurso com cópias da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, limitando-se a juntar aos autos cópia da disponibilização da decisão no diário eletrônico e extrato de consulta processual.

4. Saliente-se, ademais, que a agravante não comprova que os autos não teriam sido localizados na Vara de origem para a extração das cópias dessas peças.

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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029342-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : VIACAO PERRONE LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00000-6 1 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. 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 (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 525 do Código de Processo Civil dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. Cópias não originais da decisão recorrida e da certidão de intimação não são suficientes para a parte se desincumbir do ônus previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil (STJ, AGA n. 822.676-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 22.03.07; STJ, EDAG n. 789.805-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 26.06.07; TRF da 3ª Região, AG n. 1999.03.00.058695-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 26.04.05).

3. No caso, a agravante não instruiu o recurso com cópias da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação.

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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031345-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031345-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : DIGMOTOR EQUIPAMENTOS ELETRO MECANICOS DIGITAIS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAPELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004387220124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO.**

1. A parte inconformada com a decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil poderá interpor o agravo de que trata o § 1º. No entanto, a irrisignação deve demonstrar que a decisão recorrida encontra-se em desacordo com a jurisprudência existente sobre a matéria. Não basta, portanto, lamentar a injustiça ou o gravame que a decisão do relator encerra. A parte tem o ônus de revelar que essa injustiça e esse gravame não são autorizados pelos precedentes dos Tribunais Superiores ou, conforme o caso, do próprio tribunal.
2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação.
3. Verifica-se que a agravante não comprova que seria incorreta a atualização dos valores devidos constantes das certidões de dívida ativa que acompanham a petição inicial.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032909-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MARIO NELSON NAZARETH  
ADVOGADO : JOÃO PAULO BUENO CARNELOSSO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória (TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09; AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05).

3. O fato de o caso tratado nos autos estar submetido ou não ao Código de Defesa do Consumidor não afasta a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil para a antecipação dos efeitos da tutela.

4. No caso, conforme ponderado pelo Juízo *a quo*, o agravante somente instruiu sua petição inicial com a consulta ao Serasa e com a senha de atendimento bancário (fls. 27/28). Além disso, a partir desses documentos e da narração contida na inicial depreende-se que o agravante teve ciência da restrição em junho de 2011, vindo a ajuizar a ação originária somente em outubro de 2012 (fl. 10). Esses elementos afastam a verossimilhança da alegação de que não haveria relação jurídica entre as partes, sugerindo a necessidade de dilação probatória a esse respeito.

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 maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001213-28.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001213-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : VALENTIM LUIZ RIGHETTO JUNIOR  
ADVOGADO : JAMES JOSE MARINS DE SOUZA  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00012132820104036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Conforme consignou o acórdão embargado, a Lei n. 10.256/01 modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará **em substituição** à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei, razão pela qual não há que se falar em inconstitucionalidade.
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
4. 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, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004960-98.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004960-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : ESPERANDINA PONGELUPPI BERTOLDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00049609820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.
2. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
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, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010872-44.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010872-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ACOS VILLARES S/A  
ADVOGADO : CARLOS NEHRING NETTO e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00108724420074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR 110/01.**

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 Supremo Tribunal Federal proclamou a constitucionalidade das duas contribuições sociais instituídas pela art. 1º da Lei Complementar n. 110/01 em ação direta de inconstitucionalidade (STF, ADI n. 2556 MC, Rel. Min. Moreira Alves, j. 09.10.02). Essa decisão tem norteado a jurisprudência daquela Corte sobre a matéria (STF, AI n. 660602, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 07.02.12; AI n. 639083, Rel. Min. Ayres Brito, j. 07.12.10; AI n. 744316, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 02.12.10).
3. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
4. A presente demanda foi proposta em 23.05.07 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 23.05.02, devendo ser reformada a sentença apenas na parte que condenou a União a restituir os valores recolhidos nos meses de outubro a dezembro de 2001.
5. Tendo em vista que o pedido inicial foi julgado parcialmente procedente, haja vista que o pedido declaratório foi acolhido, cada parte deve arcar com os honorários advocatícios de seus advogados (CPC, art. 21).
6. 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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028964-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028964-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LUCIANO PROENCA DA SILVA TRANSPORTE -ME  
ADVOGADO : LUCIANO JOSE DA CONCEIÇÃO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00006-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).
2. A verba proveniente de salários é absolutamente impenhorável, nos termos do inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06. A jurisprudência é no sentido de que efetivamente não cabe a penhora em tal hipótese, consoante se infere da seguinte anotação de Theotonio Negrão (NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 41ª ed., 2009, p. 872, nota 24a ao art. 649).
3. O MM. Juiz *a quo* desbloqueou o valor de R\$ 3.632,97 (três mil seiscentos e trinta e dois reais e noventa e sete centavos) após o executado ter comprovado a sua natureza salarial juntando aos autos: a) cópia de CTPS na qual consta, em 01.07.11, a celebração de contrato de trabalho com Lógica Segurança e Vigilância Ltda., para o cargo de vigilante; e b) cópia de extratos bancários da conta bloqueada, nos quais constam os lançamentos de salários e de verbas referentes a cesta básica e vale refeição.
4. Não prospera a pretensão de reforma da decisão, uma vez que a verba proveniente de salários é absolutamente impenhorável. A circunstância de os valores não terem sido imediatamente utilizados não altera sua natureza salarial, em relação ao qual não controverte a União.
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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023409-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023409-6/SP



RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADO : ENEIDE REGINA PROENCA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054881520124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AÇÃO POSSESSÓRIA. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO PELO AUTOR.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).
2. Nas ações possessórias, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem considerado que o valor da causa deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido pelo autor (STJ, AgResp n. 612.033, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 03.09.09; REsp n. 490.089, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13.05.03).
3. Conforme ponderou o MM. Juízo *a quo*, houve cumulação de pedidos pela CEF: imissão na posse e condenação da agravada ao pagamento de taxa mensal de ocupação (item d, fl. 14), nos termos do art. 38 do Decreto-lei n. 70/66, razão pela qual o valor da causa (R\$ 1.000,00) não corresponderia ao benefício econômico pretendido pela agravante.
4. A determinação de ser dado à causa o valor do imóvel indicado na petição inicial é razoável. Em relação à taxa de ocupação, dificuldades de ordem prática para a fixação do valor não são suficientes para infirmar a decisão recorrida. Ademais, nada impede que eventualmente procedente o pedido, o valor da taxa de ocupação seja efetivamente fixado por arbitramento.
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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028728-12.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.028728-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SILVANA SANTANA STEIN  
ADVOGADO : WAGNER LEAO DO CARMO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULA COELHO BARBOSA TENUTA e outro  
AGRAVADO : WILSON BARBOSA JUNIOR  
ADVOGADO : WAGNER ALMEIDA TURINI e outro  
AGRAVADO : APEMAT CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00149173220094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.**

1. A parte inconformada com a decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil poderá interpor o agravo de que trata o § 1º. No entanto, a irrisignação deve demonstrar que a decisão recorrida encontra-se em desacordo com a jurisprudência existente sobre a matéria. Não basta, portanto, lamentar a injustiça ou o gravame que a decisão do relator encerra. A parte tem o ônus de revelar que essa injustiça e esse gravame não são autorizados pelos precedentes dos Tribunais Superiores ou, conforme o caso, do próprio tribunal.
2. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando as alegações constantes nas razões do agravo de instrumento.
3. A jurisprudência tende a considerar que, por ser destinatário da prova, o juiz pode indeferir a produção de prova testemunhal nas hipóteses em que seu objeto consistir em fatos passíveis de serem provados por documentos (CPC, art. 400, II).
4. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007740-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ANDRE CUNHA BRAGA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00124863320114036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE PELA CEF. TUTELA ANTECIPADA. INADMISSIBILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).
2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem

necessidade de dilação probatória (TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09; AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05).

3. No caso, o agravante restringe-se a afirmar que as dificuldades financeiras pelas quais passou ensejaram o inadimplemento. Não indica ilegalidade ou abusividade na execução extrajudicial e na consolidação da propriedade em favor da fiduciária CEF em julho de 2011.

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, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-70.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000168-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
AGRAVADO : CELSO HERLING DE TOLEDO  
ADVOGADO : CELSO FONTANA DE TOLEDO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º.**

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. Ao contrário do alegado pela agravante, a decisão recorrida está de acordo com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, que entende recair sobre o autor a responsabilidade pela comprovação dos fatos constitutivos do seu direito (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10). No presente caso, a conclusão da prova pericial foi no sentido de que não há prova nos autos de que o réu levantou valores indevidos, o que sugere a improcedência do pedido inicial. Essa forma, não há que se falar em inconclusividade.

3. A agravante sustenta que "a inconclusividade da perícia (...) deveria levar à nomeação de novo perito" (fl. 215). No entanto, tal alegação revela-se descabida, tendo em vista que o MM. Juízo *a quo*, após instar a agravante a manifestar-se acerca de interesse em nova apreciação pelo perito judicial, agiu nesse sentido e determinou, de ofício, a complementação do laudo pericial (fl. 124).

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, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012531-27.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.012531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : VIC LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : CAMILA COLARES SANTANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00125312720084036109 2 Vr PIRACICABA/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.
2. A delimitação feita pelo art. 201, §4º, do Decreto n. 3.048/99 foi apenas para conceituar o sentido da remuneração paga ao transportador autônomo por seu tomador de serviço, incidindo o valor de 20% (vinte por cento) sobre o que foi pago ao transportador para efeitos da previdência, dentro dos limites da Lei n. 8.212/91, que estabelece esta quantia, não dando margem para discussão acerca da inovação no campo tributário e nem em violação ao princípio da legalidade.
3. 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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002531-54.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ANTONIO DOMINGOS ATANASIO  
ADVOGADO : JESUINO JOSE RODRIGUES 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  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00025315420114036111 1 Vr MARILIA/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.
2. No que se refere à exigibilidade da contribuição do aposentado com fundamento no § 4º do art. 12 da Lei n. 8.213/91, incluído pelo art. 2º da Lei n. 9.032, de 28.04.95, cumpre registrar que tal dispositivo foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em que pese o § 2º do art. 18 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, dispor que esse segurado não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. Sendo assim, não se sustenta a tese de inexigibilidade da contribuição em virtude de não haver contraprestação referível ao sujeito passível, pois prevalecem os princípios da universalidade e da solidariedade do custeio da Previdência Social (STF, RE n. 437.640, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 05.09.06)
3. 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, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002643-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
AGRAVADO : CIA DE BEBIDAS IPIRANGA e outro  
: PORCELANA SCHMIDT S/A  
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026432720094036100 25 Vr SAO PAULO/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.
2. Alega-se que o acórdão proferido na ADI n. 2.736/02 não transitou em julgado e que a aplicação do entendimento ali exarado afronta o princípio da segurança jurídica. No entanto, não é necessário aguardar o trânsito em julgado para acolher o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não assiste razão à agravante. Tampouco se entrevê insegurança jurídica ao seguir orientação fixada pela mais alta

corde do Judiciário, na medida em que a decisão se alinha ao julgamento proferido pela última instância recursal.  
3. 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, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

#### **Boletim de Acórdão Nro 8683/2013**

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010924-44.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.010924-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : VILSON ROBERTO DO AMARAL  
ADVOGADO : DENI EVERSON DE OLIVEIRA e outro  
REU ABSOLVIDO : SILVANY BORGES RIBEIRO  
No. ORIG. : 00109244420064036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. FRAUDE PRATICADA POR SERVIDOR DO INSS. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1- A jurisprudência dos Tribunais havia se consolidado no sentido de que o crime de estelionato previdenciário era crime permanente e, portanto, a prescrição somente começaria a correr do dia em que cessou a permanência, nos termos do artigo 111, inciso III, do Código Penal, ou seja, do término do recebimento do benefício previdenciário.

2- O Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do HC nº 86.467/RS (Tribunal Pleno, de relatoria do E. Ministro Marco Aurélio, DJ de 22/06/2007), alterou o entendimento no sentido de que o crime de estelionato previdenciário seria instantâneo de efeitos permanentes, iniciando-se o prazo prescricional com o recebimento da primeira prestação do benefício.

3- Recentemente, a Suprema Corte alterou novamente o entendimento, passando a diferenciar a situação jurídica daquele que comete a falsificação para permitir que terceiro receba o benefício fraudulento, caso em que o crime é instantâneo de efeitos permanentes, da situação em que a fraude é perpetrada pelo próprio beneficiário, caso em que o crime é permanente, atraindo a incidência do artigo 111, inciso III, do Código Penal (HC 104880 e RHC 105761).

4. No caso em questão, a denúncia narra que Vilson Roberto do Amaral, em 12 de dezembro de 2001, concedeu irregularmente aposentadoria por tempo de contribuição a Silvany Borges Ribeiro, mediante inclusão de períodos de trabalho não comprovados, induzindo em erro o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cujo pagamento ocorreu entre 02.01.2002 a 07.04.2006.

5. Apesar do acusado Vilson Roberto do Amaral ter sido condenado, o denunciado Silvany Borges Ribeiro foi absolvido por ausência de prova de que ele concorreu para a infração penal, uma vez que não restou comprovado o dolo necessário à caracterização da conduta criminosa a ele imposta, bem como a configuração do conluio entre os acusados e a necessária convivência com os atos condenáveis praticados pelo corréu Vilson Roberto do Amaral.

6. Não havendo recurso ministerial visando à reforma da sentença que absolveu Silvany Borges Ribeiro, é de rigor

concluir que a fraude não foi perpetrada pelo próprio beneficiário, tratando-se, portanto, de crime instantâneo de efeitos permanentes, iniciando-se o prazo prescricional com recebimento indevido da primeira prestação.

7. Considerando que a sentença já transitou em julgado para a acusação, não sendo mais possível a majoração da pena do acusado, torna-se perfeitamente possível a análise da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na sanção penal concreta imposta pelo Juízo *a quo* ao denunciado, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal.

8. A pena de 2 (dois) anos de reclusão fixada na sentença enseja prazo prescricional de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, transcorrido entre a data dos fatos e do recebimento da denúncia.

9. Recurso em sentido estrito improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0405257-14.1998.4.03.6103/SP

2006.03.99.040537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS SUPLICY  
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 98.04.05257-1 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. PRELIMINARES REJEITADAS. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA DEFESA DA DATA DA AUDIÊNCIA NO JUÍZO DEPRECADO. AUSÊNCIA DE HIPÓTESES DE CONEXÃO OU CONTINÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. FALSOS DIPLOMAS DE UNIVERSIDADE FEDERAL. PENA-BASE MANTIDA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. RECONHECIDA. VEDAÇÃO DE REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminar argüida pela defesa de nulidade processual em razão da falta de intimação acerca da não localização de testemunhas no juízo deprecado não prospera, pois foi intimada do despacho que determinou sua manifestação em três dias em razão da não localização de testemunhas no Juízo deprecado, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Penal, cujo prazo transcorreu *in albis*. Assim, cabia-lhe acompanhar o andamento da precatória para adotar providências que entendesse cabíveis, inclusive requerer eventual substituição das testemunhas não localizadas, nos termos do artigo 405 do Código de Processo Penal e da Súmula nº 273 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Os fatos que motivaram as diversas denúncias oferecidas em desfavor do acusado, bem como as infrações discutidas em cada uma das ações penais são distintos, não havendo nexos essenciais a ensejar unidade de processo e julgamento. Desse modo, estando ausentes qualquer das hipóteses previstas nos artigos 76 e 77, do Código de Processo Penal, não há que se falar em conexão ou continência, devendo cada processo tramitar separadamente.

3. Preliminares rejeitadas.

4. No mérito, a manutenção da condenação do apelante pela prática do crime previsto no artigo 304, c/c artigo 297, ambos do Código Penal é medida de rigor eis que presentes todos os elementos configuradores do delito.

5. A materialidade delitativa restou demonstrada pelas informações prestadas pela Universidade Federal do Pará cujo reitor informou que o acusado jamais foi aluno daquela instituição de ensino superior e pelo Laudo de Exame Documentoscópico que concluiu pela inautenticidade dos diplomas pertencentes ao acusado.

6. As informações prestadas pelo Departamento de Registro e Controle Acadêmico da Universidade Federal do

Pará indicam que havia elementos nos documentos questionados que obedeciam ao padrão dos modelos de diploma que já foram utilizados pela Universidade.

7. Havendo nos documentos elementos hábeis a ludibriar até autoridade judicial, não possuindo rasuras ou alterações grosseiras, encontrando-se nomes de verdadeiros servidores da Universidade Federal do Pará, concluindo-se que foram elaborados minuciosamente, resta configurada a potencialidade lesiva.

8. A autoria está igualmente comprovada, pois os elementos colhidos nos autos demonstram que o acusado falsificou os documentos e tinha plena consciência da sua conduta, tendo afirmado em interrogatório.

9. O acusado juntou nos autos de ação de usucapião, em que foi nomeado como perito judicial, uma "2ª via do diploma de conclusão, na área de exatas, do curso de Engenharia Civil, expedido pela Universidade Federal do Pará" com a intenção de sanar qualquer dúvida ou equívoco existentes, o que demonstra que ele agiu com consciência, sem dúvidas acerca da falsidade dos documentos, restando presente o elemento subjetivo consistente no mero dolo genérico, referente à vontade consciente e voluntária de fazer uso de documento falso.

10. Independentemente de eventual decisão judicial conferindo ao acusado capacidade para realizar laudos periciais, a tipicidade do crime previsto no artigo 304 do Código Penal resta configurada com a simples apresentação de documento falso, pois o bem jurídico tutelado é a fé pública, sendo irrelevante eventual desnecessidade de habilitação para se realizar perícia judicial.

11. Na primeira fase de dosimetria da pena, não tendo a defesa se insurgido, a pena-base deve ser mantida em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 14 (catorze) dias-multa.

12. Se a confissão do acusado contribuiu para a formação do convencimento do Juiz, deve ser reconhecida, só podendo ser deixada de ser aplicada caso a confissão não fosse utilizada como fundamento para embasar a condenação.

13. A pena deve ser atenuada em 1/6 (um sexto), nos termos do artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, sendo vedada a redução da pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual a pena resta definitivamente fixada em 2 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, ante a ausência de agravantes e causas de aumento ou de diminuição.

14. Preliminares rejeitadas e, no mérito, apelação parcialmente provida para reduzir a pena do réu para 2 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, a qual resta definitiva, mantida, no mais, a sentença.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pela defesa e, no mérito, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena do réu Antonio Carlos Suplicy para 2 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, a qual resta definitiva, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0027513-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : Ministério Público Federal  
INTERESSADO : MARCOS ALVES PINTAR  
PACIENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
No. ORIG. : 00010800920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME DE



APROPRIAÇÃO INDEBÍTA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EFEITO MODIFICATIVO PELA VIA ELEITA.

1. Embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradições existentes no julgado, livrando-o de defeitos que possam dificultar sua compreensão.
2. Omissões, obscuridades ou contradições não podem ser confundidos com decisão contrária aos interesses do embargante, de forma que não é possível, por esta via, explorar novamente teses enfrentadas e superadas pelo julgado.
3. Estando claras no corpo do voto e no Acórdão as razões do convencimento da Turma acerca da matéria ventilada na impetração, o acerto ou desacerto da decisão deve ser questionado por meio de recurso próprio.
4. A mera leitura do Acórdão, por si só, demonstra a inexistência dos alegados vícios, bem como o fato de que os tópicos expostos pelo embargante não deixaram de ser enfrentados, explícita ou implicitamente.
5. O acórdão embargado não contém qualquer vício, já que decidiu de maneira fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.
6. Torna-se evidente o caráter infringente dos presentes embargos declaratórios, na medida em que pretende o embargante a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no julgado embargado, cabendo-lhe recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
7. Embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0031688-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : LUIS HENRIQUE SACARDO SILVA  
: LAURA COLMANETTE MARTINS  
: EDUARDO PORTILHO NASCIMENTO  
PACIENTE : PAULO HENRIQUE SOARES DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SACARDO SILVA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00095383920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA.**

1. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da

Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0029668-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029668-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : GERALDO FRANCISCO DE PAULA  
PACIENTE : WALID KADHIM reu preso  
ADVOGADO : GERALDO FRANCISCO DE PAULA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00091832920124036119 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. ESTRANGEIRO. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA.**

1. A condição de estrangeiro e a circunstância de o réu não possuir vínculo com o País não legitimam a adoção de tratamento arbitrário ou discriminatório e não obstam a concessão de liberdade provisória, superados os pressupostos que autorizam a decretação da prisão preventiva. Precedentes do STF.

2. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000822-16.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCELO JUNIOR DE ARAUJO NEVES  
: JOSE RICARDO ARAUJO LIMA reu preso  
ADVOGADO : JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. PRELIMINAR REJEITADA. EVENTUAL VÍCIO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE NÃO CONTAMINA A AÇÃO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CADUCIDADE DA CONDENAÇÃO ANTERIOR. REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONDUTA SOCIAL E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PENA REDUZIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O réu José Ricardo Araújo Lima não é analfabeto, uma vez que, segundo declarado pelo próprio, possui ensino fundamental completo. Porém, ainda que fosse verdadeira tal alegação da defesa, o que daria ensejo a aplicação do artigo 304, §3, do Código de Processo Penal, seria mero vício formal que não teria o condão de contaminar a ação penal.

2. Na primeira fase, a pena-base de ambos os réus foi fixada em 5 (cinco) anos de reclusão em razão da conduta social e circunstâncias do crime lhe serem desfavoráveis, tendo sido deixados de serem considerados os antecedentes do réu José Ricardo, pois o MM Juiz sentenciante considerou que influenciariam de forma ligeiramente diferente no cômputo das agravantes, nos termos da Súmula nº 241 do STJ.

3. Tendo transcorrido mais de treze anos entre a condenação do réu pela prática daquele crime e os fatos que ensejaram a presente ação penal, não é mais possível ser ele considerado reincidente em face da caducidade da condenação anterior, conforme dispõe o artigo 64, inciso I, do Código Penal. E não havendo recurso ministerial, não pode este Tribunal elevar a pena-base em face de maus antecedentes, sob pena de ocorrer em *reformatio in pejus*.

4. A minguagem de outras agravantes ou atenuante e causas de aumento ou de diminuição, a pena privativa de liberdade do denunciado José Ricardo resta definitivamente fixada em 5 (cinco) anos de reclusão.

5. Apesar do réu não ser reincidente, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser mantido no fechado em face de não serem favoráveis todas as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, em especial as que se referem à conduta social e às circunstâncias do crime decorrente do total de cédulas apreendidas, nos termos do artigo 33, §3º, c/c artigo 59, inciso III, ambos do Código Penal.

6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida para reduzir a pena do réu José Ricardo para 5 (cinco) anos de reclusão, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar argüida pela defesa e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena do réu José Ricardo Araújo Lima para 5 (cinco) anos de reclusão, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001075-40.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ANA VITORIA MENDES  
ADVOGADO : ROZANA APARECIDA DE CASTRO e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : DELCIDIO MENDES QUIRINO  
: MARIA DO SOCORRO GOMES RIBEIRO  
No. ORIG. : 00010754020044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. PASSAPORTES DE SUPOSTOS MENORES EM QUE A ACUSADA E SEU MARIDO CONFIGURAM COMO SUPOSTOS PAIS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO ESPECÍFICO DO DELITO CONTRA A FÉ PÚBLICA DEMONSTRADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. SUPOSTOS MENORES NÃO IDENTIFICADOS. MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PENA AUMENTADA EM RAZÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. A materialidade delitiva do crime de falsidade ideológica restou amplamente comprovada através dos seguintes documentos: "requerimento para passaporte e/ou comunicação" em nome de "Viviane Mendes Quirino" e "Edson Mendes Quirino" e de seus respectivos passaportes, uma vez que constam os nomes da acusada e de seu marido como se fossem seus pais.
2. A autoria delitiva é incontestável, haja vista que a própria acusada afirmou que entregou seus documentos e de seu marido, inclusive passaportes, a pessoa de nome "Maria do Socorro" com o intuito de se passar como responsável dos supostos menores em viagem aos Estados Unidos da América.
3. As demais provas demonstram de maneira incontroversa que ela teve prévia ciência de que seus documentos e de seu marido seriam utilizados para a prática delitiva, até que compareceu ao Consulado dos Estados Unidos da América em São Paulo/SP com a finalidade de obter vistos consulares para os supostos menores, tendo previamente acesso aos passaportes deles em que ela e seu marido constavam como se fossem seus pais.
4. Ficou plenamente comprovado que a ré agiu com consciência e dolo específico de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, consistente na inserção de seu nome, bem como de seu marido, como se fossem pais dos supostos menores a fim de obter passaportes e vistos consulares, ludibriando as respectivas autoridades.
5. A continuidade delitiva deve ser reconhecida, considerando-se a ofensa ao mesmo bem jurídico, e as mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução.
6. No que tange ao crime de corrupção de menores, não há elementos suficientes a comprovar a materialidade desse delito, pois os supostos menores sequer foram identificados, havendo apenas meras suposições de que os titulares dos passaportes "Viviane Mendes Quirino" e "Edson Mendes Quirino" eram menores de dezoito anos à época dos fatos.
7. No processo penal a dúvida milita sempre em favor do acusado, em obediência ao princípio penal do *in dubio pro reo*, é de rigor manter a absolvição da ré da prática desse delito.
8. Na primeira fase de dosimetria da pena, apesar de "Maria do Socorro" ter sido condenada em ação penal onde restou provado que ela chefiava uma quadrilha a qual aliciava pessoas para que emprestassem seus documentos pessoais a fim de obter passaportes ideologicamente falsos, tal fato é hábil a demonstrar que a ora acusada se associou a ela ou com outras pessoas a fim de cometer o crime de falsidade.
9. A pena-base deve ser mantida no mínimo legal, em 1 (um) ano de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, ausentes agravantes ou atenuantes, a pena deve ser aumentada em face da continuidade delitiva, devendo ser mantido o patamar de ¼ (um quarto), tendo em vista que a acusada praticou dois crimes de falsidade ideológica,

perfazendo 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão e pagamento de 12 (doze) dias-multa.

10. Regime inicial de cumprimento da pena, valor unitário de cada dia-multa e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos mantidos nos termos da r. sentença.

11. Apelações improvidas.

#### 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 às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001011-38.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001011-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ALOISIO JOSE LOPES TAVARES  
ADVOGADO : JULIO CESAR CORREA E CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00010113820114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA DUVIDOSA. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há provas suficientes para imputar ao acusado a pratica desse delito.

2. Condenação baseada exclusivamente em provas produzidas no inquérito policial está expressamente vedada, podendo ser consideradas somente se forem corroboradas por provas colhidas em Juízo, sob o crivo do contraditório, o que não ocorreu no caso ora sob análise.

3. Apesar de poder ser imposta a autoria delitiva ao agente na modalidade mediata, ou seja, aquele "*quem realiza o tipo penal servindo-se, para execução da ação típica, de outra pessoa como instrumento*" (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal, vol. 1: parte geral. 13. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 423), cuja possibilidade advém da teoria do domínio do fato, não há nos autos provas hábeis a demonstrar a participação do réu na prática delituosa, sendo que no processo penal a dúvida milita sempre em favor do acusado, em obediência ao princípio penal do *in dubio pro reo*, é de rigor manter a absolvição de Aloísio José Lopes Tavares dos crimes lhe imputados na denúncia.

4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000463-85.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.000463-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : DEISE ELAINE MOREIRA ROSSATO  
ADVOGADO : JULIANA AMARO DA SILVA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00004638520074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PENAL. ESTELIONATO CONTRA A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: FRAUDE NO PAGAMENTO POR MEIO DE CHEQUE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INAPLICABILIDADE NO ESTELIONATO CONTRA EMPRESA PÚBLICA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA ANULADA.

1 . Ré denunciada pela prática de estelionato qualificado ( art. 171, *caput* e § 2º, VI e § 3º), por ter emitido um cheque sem provisão de fundos, no valor de R\$ 401,90 (quatrocentos e um reais e noventa centavos), como pagamento por serviços postais prestados à sua empresa pela Agência dos Correios e Telégrafos.

2 . Após a apresentação da defesa preliminar, foi proferida sentença absolutória que aplicou ao caso o princípio da insignificância adotando, por analogia, o entendimento de que valores não recolhidos a título de tributo abaixo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) são atípicos.

3 . A teoria da insignificância vincula-se à lesividade ao bem jurídico tutelado, devendo ser observado, como critério para sua incidência, a análise do desvalor da conduta do agente, de forma prudente e criteriosa, quando presentes a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência total de periculosidade social da ação, o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada.

4 . Caso em que está evidenciada a relevância do comportamento perpetrado pela ré. Não se aplica o princípio da insignificância ao estelionato praticado contra a EBCT, empresa pública que presta serviços postais de grande importância social, e que merece a tutela do direito penal, que se destina à inibição da proliferação da prática da referida conduta.

5 . A Jurisprudência majoritária desautoriza a aplicação do princípio da insignificância quando o valor do cheque é superior ao salário mínimo vigente na época dos fatos.

6 . Apelação ministerial a que se dá provimento. Sentença absolutória anulada. Remessa dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.

#### 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 à apelação ministerial para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem para que dê prosseguimento à ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : JOSE CARLOS DE MORAES  
ADVOGADO : IVAIR XIMENES LOPES (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00001275920084036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FRAUDE PROCESSUAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. CONDENAÇÕES CRIMINAIS TRANSITADAS EM JULGADO QUE CONFIGURAM MAUS ANTECEDENTES. PENA-BASE MAJORADA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDA. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DA REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE EXCLUÍDA *EX OFFICIO*. REGIME INICIAL ABERTO DE CUMPRIMENTO DE PENA FIXADO *EX OFFICIO*.

- 1- Materialidade delitiva e autoria comprovadas pela prova documental e testemunhal.
- 2- Os elementos coligidos aos autos indicam, à saciedade, que o acusado tinha plena ciência acerca da ilicitude da conduta praticada.
- 3- É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base, conforme entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 444). Da análise das folhas de antecedentes e certidões juntadas aos autos, verifica-se que o acusado possui, de fato, duas condenações transitadas em julgado, que configuram maus antecedentes, devendo ser majorada a pena-base.
- 4- O apelado cometeu novo crime antes de transitar em julgado as sentenças condenatórias por crimes anteriores, motivo pelo qual não está configurada a reincidência, nos termos do artigo 63, do Código Penal, devendo, portanto, ser excluída da dosimetria das penas a referida circunstância agravante.
- 5- Tendo em vista que o acusado não é reincidente e que a pena privativa de liberdade restou fixada em 01 (um) ano de detenção, é necessário e suficiente para a reprovação e a prevenção do crime o regime inicial aberto de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, do Código Penal.
- 6- Estabelece o artigo 44, do Código Penal, que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos ocorre quando, além de preenchidos os requisitos objetivos previstos nos incisos I e II, a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. Porém, o reconhecimento da presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis na fixação da pena-base não implica, necessariamente, na impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
- 7- Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida para majorar a pena-base para 01 (um) ano de detenção e 85 (oitenta e cinco) dias-multa. Circunstância agravante da reincidência excluída *ex officio* da dosimetria das penas e regime inicial aberto de cumprimento de pena fixado *ex officio*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena-base para 01 (um) ano de detenção e 85 (oitenta e cinco) dias-multa e, *ex officio*, excluir da dosimetria das penas a circunstância agravante da reincidência e fixar o regime inicial aberto de cumprimento de pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21283/2013**

2011.61.22.000483-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : EDUARDO ANDRES BENAVIDES RODRIGUES reu preso  
ADVOGADO : LUIS CARLOS PULEIO  
: LUIS CARLOS PULEIO  
APELANTE : OSMAR SILVA reu preso  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA e outro  
APELANTE : MAXIMIANO EUGENIO reu preso  
ADVOGADO : CAMILA ROSIN BOTAN e outro  
APELANTE : ALFREDO GIMENEZ JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : RODOLFO SILVA DOS SANTOS  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JULIO FERREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00004838920114036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de devolução de prazo recursal formulado pelo Dr. Luis Carlos Puleio, patrono de Eduardo Andrés Benavides Rodrigues. Aduz que viajou para o exterior no período de 02.02.13 a 15.02.13 e que sua sogra sofreu acidente, necessitando ser internada e submetida a intervenção cirúrgica (fls. 1.282/1.284). Juntou o documento de fl. 1.285.

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Zélia Luiz Pierdoná, manifestou-se pelo indeferimento do pleito (fl. 1.288).

#### **Decido.**

O advogado Luis Carlos Puleio, OAB/AP n. 104.747, foi devidamente constituído pelo acusado Eduardo Andrés Benavides Rodrigues, conforme substabelecimento sem reservas de poderes subscrito pelo antigo patrono do réu (fl. 1.112).

Com a apresentação das razões de apelação, o Dr. Luis Carlos Puleio requereu que as futuras intimações relativas a este feito fosse realizadas em seu nome (fl. 1.127), o que foi atendido.

Após a juntada do relatório, o feito foi incluído na pauta de julgamento da sessão do dia 28.01.13, a qual foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região no dia 11.01.13, nos termos da certidão de fl. 1.245.

O acórdão proferido pela Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.02.13 (fl. 1.281v.).

Desta forma, o Dr. Luis Carlos Puleio foi regularmente intimado da data da sessão de julgamento, bem como da publicação do acórdão proferido por esta Corte, não se verificando qualquer irregularidade.

Ademais, não juntou qualquer prova que demonstrasse a impossibilidade de exercer a defesa de seu cliente, não se prestando o documento de fl. 1.285 a comprovar que esteve fora do País. Ainda que o Dr. Luis Carlos Puleio estivesse viajando para o exterior, foi-lhe conferida a oportunidade de participar da sessão de julgamento, ocasião em que teria ciência do teor do acórdão proferido por esta Corte, de modo que não cabe ao Poder Judiciário fiscalizar a relação entre a parte e seu patrono.

Ante o exposto, indeferido o pedido de devolução de prazo.

Retifique-se a numeração das folhas a partir da fl. 1.126.

Certifique-se eventual trânsito em julgado.

Publique-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator



**Boletim de Acórdão Nro 8687/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014149-82.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014149-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : DANIEL HICHAM MOURAD  
: MICHEL HICHAM MOURAD  
ADVOGADO : ESLEY CASSIO JACQUET e outro  
APELADO : OS MESMOS

**EMENTA**

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ARTIGOS 21 E 16 DA LEI 7.492/86. ARTIGO 1º, INCISO I DA LEI 9.613/98. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA QUE DESCREVE SUFICIENTEMENTE AS CONDUTAS ATRIBUÍVEIS AOS RÉUS. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Apesar de a notícia acerca da existência de crimes contra o sistema financeiro nacional ter sido anônima, deve-se verificar que a autoridade policial realizou diligências com vistas a checar a sua veracidade.
2. O mesmo deve ser dito quanto às prorrogações, uma vez que as suspeitas iniciais tornaram-se mais robustas no desenrolar das investigações. As interceptações foram sempre deferidas pelo prazo legalmente estabelecido, ou seja, 15 dias
3. Somente as senhas fornecidas aos policiais, para acesso ao banco de dados de assinantes e usuários das operadoras de telefonia e o rastreamento das chamadas realizadas para os números interceptados foram deferidas pelo prazo que durassem as interceptações. Note-se que os acessos a esses dados não configuram em si interceptação telefônica, sendo somente um instrumento necessário para a realização do trabalho policial. Assim, não há ilicitude na concessão de tais senhas.
4. Não há que se falar em inépcia da denúncia. A peça inicial acusatória narrou adequadamente os fatos criminosos imputados aos réus, com todas as suas circunstâncias, em observância ao artigo 41 do Código de Processo Penal, permitindo-lhes exercer plenamente seu direito à ampla defesa e ao contraditório.
5. A Lei 9.296/96 não exige que a escuta seja submetida à perícia para a identificação de vozes, nem que seja feita por peritos oficiais, cabendo à defesa o ônus da realização de exame pericial, se por ela requerido.
6. Se a Defesa não impugna no momento oportuno a autenticidade da voz do Paciente, preclusa encontra-se a alegação de nulidade desta prova. Precedentes do STJ.
7. Restou comprovado nos autos que os réus Daniel e Michel operavam casa de câmbio de forma clandestina, incorrendo na prática delitiva do artigo 16 da Lei n.º 7.492/86.
8. Com efeito, o primeiro acusado operava irregularmente instituição financeira, pois, na qualidade de sócio-administrador da "Agência de Viagens Al Bark Ltda.", realizava operações de câmbio sem a indispensável autorização do Banco Central
9. Apesar de não ter confessado a prática do crime, quando de seu interrogatório, Daniel admitiu que sua agência de viagens não tinha autorização para a realização de operações de câmbio.
10. O corréu Michel tinha ciência de toda a clandestinidade das operações, desenvolvendo a atividade de intermediação e transporte dos valores em moedas nacional e estrangeira. Por sua vez, o depoimento das testemunhas de acusação corrobora o conteúdo das conversas interceptadas.
11. Os diálogos interceptados pela Polícia Federal demonstram que Michel Hicham Mourad atuava como portador dos valores negociados por Daniel Hicham Mourad, prestando, assim, auxílio a Daniel, ciente de que as operações de câmbio eram ilegais.
12. Restou subjetivamente comprovado nos autos que Daniel Hicham Mourad e Michel Hicham Mourad celebraram contratos de câmbio em seus nomes junto às casas de câmbio "Action S/A" e "Ativo DTVM", declarando como objetivo da aquisição de moeda estrangeira a realização de viagens para o exterior, as quais jamais ocorreram,

incorrendo, assim, no tipo penal do artigo 21 da Lei 7.492/86.

13. Ressalte-se, outrossim, que, por meio de boletagem, os recursos obtidos eram repassados a terceiros.

14. A Polícia Federal interceptou conversas telefônicas que mostram que Daniel Hicham Mourad ocultou e dissimulou valores provenientes de tráfico de entorpecentes e de crimes praticados por organização criminosa, por intermédio de Rubens Nunes de Barros, pessoa que se encontrava presa na data dos fatos.

15. Além disso há prova documental que demonstra que o acusado Daniel recebeu em sua conta bancária o valor de R\$ 50.000,00. Este valor, que deveria ser trocado por moeda estrangeira, era pertencente a pessoa que atuava como intermediador entre Daniel Hicham Mourad e uma conhecida organização criminosa (como provam os diálogos acima transcritos), com o objetivo de ocultar e dissimular ativos financeiros do tráfico de entorpecentes e de atividades praticadas por organização criminosa.

16. Note-se que, para a condenação de acusado pela prática da conduta tipificada no artigo 1º da Lei 9.613/98, é suficiente a presença de indícios da prática do crime antecedente. Precedentes.

17. Dosimetria da pena do artigo 21 da Lei 7.492/86 para o réu Daniel Hicham Mourad estabelecida um pouco acima do mínimo legal, vez que as circunstâncias judiciais arrolada no caput do art. 59 do Código Penal brasileiro não são inteiramente favoráveis ao acusado. O acusado fez da prática de delitos um meio de vida, o que demonstra uma conduta social inadequada. Outrossim, as circunstâncias do crime são gravosas, na medida em que conferiu organização empresarial a suas atividades criminosas, aumentando o seu potencial lesivo. Ausência de circunstâncias agravantes e atenuantes. Presente a causa de aumento do artigo 71 do Código Penal. Pena privativa de liberdade tornada definitiva em 2 anos e 6 meses de detenção.

18. No que tange ao crime previsto no artigo 16 da Lei 7.492/86, relativamente ao réu Daniel, as circunstâncias judiciais também são parcialmente desfavoráveis ao acusado. Além do já mencionado com relação ao delito anterior, deve-se acrescentar que o crime previsto no art. 16 da Lei n. 7.492/86 é habitual impróprio. Dessa forma, esse crime não dá ensejo à continuidade delitiva, mas a reiteração dos atos criminosos, como circunstância e consequência do crime, exige uma reprimenda mais severa. Pena-base estabelecida um pouco acima do mínimo legal. Presente a atenuante do artigo 66 do Código Penal, vez que o réu buscou regularizar sua situação frente ao Banco Central. Pena tornada definitiva em 01 ano, 03 meses e 22 dias de reclusão, face à ausência de causas de aumento e de diminuição.

19. No que tange ao crime previsto no art. 21 da Lei n.º 7.492/86, considerando-se as circunstâncias parcialmente desfavoráveis do art. 59 do Código Penal brasileiro, bem como a gravidade da infração penal (apurada pelo montante da pena privativa de liberdade cominada a ela) e tratar-se de delito de natureza financeira, a pena restou fixada em dobro na primeira fase de aplicação da pena, perfazendo o montante de 30 dias-multa. Diante do disposto no art. 71 do Código Penal brasileiro, a pena foi aumentada de 2/3 e tornada definitiva em 50 dias-multa.

20. No que diz respeito ao crime previsto no art. 16 da Lei n.º 7.492/86, considerando-se as circunstâncias parcialmente desfavoráveis do art. 59 do Código Penal brasileiro, bem como a gravidade da infração penal (apurada pelo montante da pena privativa de liberdade cominada a ela) e tratar-se de delito de natureza financeira, a multa restou fixada em dobro, conforme prevê o art. 49, caput, do Código Penal brasileiro, perfazendo na primeira fase de aplicação da pena 34 dias-multa. Não há agravantes. Em virtude da atenuante prevista no art. 66 do Código Penal brasileiro, foi reduzida para 25 dias-multa e tornada definitiva nesse valor, face à ausência de causas de aumento ou diminuição.

21. Levando em conta a situação econômica do acusado, conforme determinado pelo art. 60, caput, combinado com o artigo 49, § único, ambos do Código Penal brasileiro, o valor do dia-multa restou fixado em 1 salário mínimo vigente à época dos fatos. O acusado é o principal sócio de uma agência de turismo, demonstrando capacidade financeira superior à da média da população brasileira.

22. No que tange ao delito do artigo 1º, I da Lei 9.613/98, nem todas as circunstâncias judiciais favorecem o réu. A conduta por ele desenvolvida é dotada de uma maior reprovabilidade, não só em virtude da organização criminosa (PCC) para a qual se propôs a prestar apoio, como também em decorrência do crime antecedente (tráfico ilícito de entorpecentes). Ademais, os números a que o réu se propôs a converter em ativos ilícitos também são vultosos, consoante se depreende da leitura dos diálogos interceptados. Pena-base fixada acima do mínimo legal, ou seja, 04 anos de reclusão, além do pagamento de 13 dias-multa, cada dia-multa no valor de um salário mínimo, face à boa capacidade financeira ostentada pelo acusado. Inexistem circunstâncias atenuantes ou agravantes, bem como causas de aumento e de diminuição, razão pela qual a pena tornou-se definitiva na quantidade acima referida.

23. Quanto ao valor unitário do dia-multa, considerando a situação econômica do acusado, conforme determinado pelo art. 60, caput, combinado com o artigo 49, parágrafo único, ambos do Código Penal brasileiro, o valor do dia-multa é fixado em 1 salário mínimo vigente à época dos fatos, atualizados na forma da Lei. O acusado é o principal sócio de uma agência de turismo, demonstrando capacidade financeira superior à da média da população brasileira.

24. Quanto ao crime do artigo 21, relativamente a Michel Hicham Mourad, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal. Assim, na primeira fase de aplicação da pena, nem todas as *circunstâncias judiciais são favoráveis ao acusado*. O réu é portador de bons antecedentes, sem que dos autos conste qualquer circunstância desfavorável quanto à sua culpabilidade, antecedentes e personalidade, ou quanto aos motivos e consequências do crime. No

entanto, o acusado fez da prática de delitos um meio de vida, o que demonstra uma conduta social inadequada. 25. Os processos criminais em curso e inquéritos policiais constantes da folha de antecedentes de Michel Hicham Mourad (fl. 355) não podem ser considerados maus antecedentes. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que inquéritos policiais e ações penais, sem decisão judicial transitada em julgado, não podem ser considerados para aumento de pena-base. Recentemente, foi editada a Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça, que confirma tal posicionamento, nos seguintes termos: "*É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*".

26. Pena-base estabelecida em 01 ano e 04 meses de detenção. Faz-se presente a atenuante do artigo 65, I do Código Penal, razão pela qual foi reduzida a pena para 01 ano de detenção.

27. Na terceira fase, incide a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal brasileiro, pois o crime foi praticado sob a forma continuada. Como a conduta foi praticada por diversas vezes, deve ser aplicado o coeficiente máximo de aumento, à razão de 2/3. Pena tornada definitiva em 1 ano e 8 meses de detenção.

28. Relativamente a Michel, quanto ao delito do artigo 16, a pena-base restou fixada acima do mínimo legal, já que nem todas as circunstâncias judiciais são favoráveis. Além do já mencionado com relação ao delito anterior, deve-se acrescentar que o crime previsto no art. 16 da Lei n. 7.492/86 é habitual impróprio. Dessa forma, esse crime não dá ensejo à continuidade delitiva, mas a reiteração dos atos criminosos, como circunstância e consequência do crime, exige uma reprimenda mais severa.

29. Os processos criminais em curso e inquéritos policiais constantes da folha de antecedentes de Michel Hicham Mourad (fl. 355) não podem ser considerados maus antecedentes. Aplicação da Súmula 444 do STJ. Pena-base fixada em 01 ano e 09 meses de reclusão.

30. Faz-se presente a atenuante do artigo 65, I do Código Penal, contando o réu com menos de 21 anos à época dos fatos, razão pela qual a pena foi reduzida para 1 ano, 3 meses e 22 dias de reclusão. Tal sanção é tornada definitiva, face à ausência de causas de aumento e de diminuição.

31. Quanto à pena de multa aplicada a Michel pela prática do artigo 21, considerando-se as circunstâncias favoráveis do artigo 59 do Código Penal brasileiro, conforme explicitado acima, bem como a gravidade da infração penal (apurada pelo montante da pena privativa de liberdade com inada a ela) e tratar-se de delito de natureza financeira, a multa foi fixada em dobro, conforme prevê o art. 49, caput, do Código Penal brasileiro, em 26 dias- multa.

32. Foi reduzida a pena na segunda etapa de aplicação da pena, em razão da aplicabilidade do artigo 65, I do Código Penal, para 01 ano de detenção, devendo a pena de multa ser estabelecida em 19 dias-multa, proporcionalmente à redução imposta na primeira pena. Diante da causa de aumento prevista no art. 71 do Código Penal brasileiro, a pena foi majorada em 2/3, na mesma proporção em que foi elevada a pena privativa de liberdade. Por tal razão, a multa definitiva é de 31 dias-multa.

33. Quanto ao delito do artigo 16 da Lei 7.492/86, relativamente a Michel, considerando-se as circunstâncias favoráveis do artigo 59 do Código Penal brasileiro, conforme explicitado acima, bem como a gravidade da infração penal (apurada pelo montante da pena privativa de liberdade cominada a ela) e tratar-se de delito de natureza financeira, a multa foi fixada em dobro, conforme prevê o art. 49, caput, do Código Penal brasileiro, em 34 dias- multa.

34. Foi reduzida a pena na segunda etapa de aplicação da pena, em razão da aplicabilidade do artigo 65, I do Código Penal, para 01 ano de detenção, devendo a pena de multa ser estabelecida em 25 dias-multa, proporcionalmente à redução imposta na primeira pena e tornada definitiva nesse patamar, face à ausência de causas de aumento e de diminuição.

35. Considerando a situação econômica do acusado, conforme determinado pelo art. 60, caput, combinado com o art. 49, 1º, ambos do Código Penal brasileiro, o valor do dia-multa é 1/30 de salário mínimo. O acusado trabalhava como motoboy para seu irmão, possuindo pequena capacidade econômica.

36. Quanto ao réu Daniel, somadas as penas, resulta para ele as reprimendas de 2 anos e 6 meses de detenção; 5 anos, 3 meses e 22 dias de reclusão; e 88 dias-multa. Os regimes iniciais de cumprimento de pena serão o aberto e o semi-aberto, respectivamente, por aplicação dos artigos 33, §2º, "b" e "c", do Código Penal. O somatório de todas as penas resulta em 7 anos, 9 meses e 22 dias, razão pela qual é impossível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, prevista no artigo 44 do Código Penal.

37. Quanto ao réu Michel, somadas as penas, resulta para ele as reprimendas de 1 ano e 8 meses de detenção; 1 ano 3 meses e 22 dias de reclusão, além do pagamento de 56 dias-multa. O regime inicial de cumprimento de pena será o aberto, por aplicação dos artigos 33, §2º, "b" e "c", do Código Penal. O somatório de todas as penas resulta em 2 anos, 11 meses e 22 dias, razão pela qual é possível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, prevista no artigo 44 do Código Penal.

38. Recurso da defesa desprovido. Recurso ministerial parcialmente provido. Sentença reformada em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pela defesa e dar

parcial provimento ao recurso interposto pela acusação, para condenar o réu Daniel Hicham Mourad como incurso nos tipos penais do artigo 1º, I da Lei 9.613/98, artigo 21 e 16 da Lei 7.492/86 c.c. o artigo 69 do Código Penal, às penas privativas de liberdades de 2 anos e 6 meses de detenção, em regime aberto, 5 anos e 3 meses e 22 dias de reclusão, no regime semi-aberto, além do pagamento de 88 dias-multa, cada dia-multa no valor de 1 salário mínimo vigente à época dos fatos; e condenar o réu Michel Hicham Mourad como incurso nos tipos penais do artigo 21 e 16 da Lei 7.492/86, às penas privativas de liberdade de 1 ano e 8 meses de detenção, em regime aberto, 1 ano, 3 meses e 22 dias de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 56 dias-multa, cada dia-multa no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, com substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0000155-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
IMPETRANTE : MARCOS ALVES PINTAR  
PACIENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010800920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL PENAL. CALÚNIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA.

1. Agravo regimental interposto pelo impetrante contra decisão monocrática, que indeferiu liminarmente o presente *habeas corpus*.
2. A alegação de que a ação penal deve ser trancada porque o Juiz Federal da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto teria cometido os crimes que lhe são imputados não é passível de apreciação em sede de *habeas corpus*, uma vez que demanda revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é incompatível com a presente impetração.
3. Assim, inadequada a via eleita pelo impetrante para atingir os objetivos pretendidos.
4. Decisão mantida. Agravo regimental não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014527-

53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014527-4/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 : PIMENTA VERDE ALIMENTOS LTDA e outros  
: ARA RESTAURANTES LTDA  
: LIKI RESTAURANTES LTDA  
: VIENA NORTE RESTAURANTES LTDA  
: RAO RESTAURANTES LTDA  
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00145275320094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO 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 do agravo legal. 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, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.783/99, no artigo 4º, parágrafo 1º, da Lei nº 10887/2004, nos artigos 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, 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, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014104-41.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.014104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CONCRELIX S/A ENGENHARIA DE CONCRETO  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : CBI LIX CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PAULINIA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.00014-4 1 Vr PAULINIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO OU DE DOCUMENTO DE CIÊNCIA EQUIVALENTE. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

I. A agravante não juntou certidão de intimação, nem qualquer outro documento de ciência da decisão agravada.

II. A ficha de acompanhamento processual não propicia a avaliação da tempestividade do recurso, seja porque não garante que aquela tenha sido a primeira oportunidade de contato do advogado com o conteúdo do pronunciamento judicial, seja porque há um período considerável entre o recebimento dos autos pelo Cartório - 10/04/2001 - e a disponibilidade do processo no balcão para consulta do profissional - 25/04/2001.

III. O agravo não mantém a seqüência de numeração dos autos originais: não se anexou cópia da folha nº 129, cuja relevância decorre justamente do fato de ter sido antecedida pela publicação da decisão agravada - fls. 128 - e sucedida pela entrega dos autos ao advogado para exame no balcão do fórum - fls. 130.

IV. Ainda que a ciência pessoal tenha ocorrido efetivamente em 25/04/2001, o período de dez dias fluiu completamente. Quando a intimação assume essa forma, ele se inicia imediatamente, ou seja, no próprio dia do conhecimento da decisão.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### 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, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005346-40.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005346-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE COLOMBIA SP  
ADVOGADO : MARCELO ZOLA PERES 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. : 00053464020114036138 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIO.

## COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que em juízo de retratação, apesar de ter dado provimento ao agravo legal da União, manteve o afastamento da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença e 1/3 de férias.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na apelação. 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 - 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.

VI - Não restou demonstradas as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - 22, I e 28, I e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91, e 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007.

VII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91).

VIII - Não há na r. decisão agravada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via agravo legal.

IX - 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, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025130-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025130-5/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 : UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO  
: UNICA e outros  
: SINDICATO DA INDUSTRIA DA FABRICACAO DO ALCOOL NO ESTADO  
DE SAO PAULO SIFAESP  
: SINDICATO DA INDUSTRIA DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO  
: SIAESP  
ADVOGADO : WALDEMAR DECCACHE e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDOS.

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, até porque restou claro que não houve afronta aos artigos mencionados.

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, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000921-06.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.000921-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI  
APELANTE : PEDRO APARECIDO PARAVANI  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00009210620094036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL - ARTIGO 171, § 3º, DO CP NA FORMA TENTADA - TENTATIVA DE SAQUE INDEVIDO DO PIS COM DOCUMENTAÇÃO MÉDICA FALSA JUNTO A CEF - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO DEMONSTRADAS - CRIME IMPOSSÍVEL NÃO CONFIGURADO - CONDENAÇÃO MANTIDA - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APLICADA POR UMA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS - CABIMENTO - OMISSÃO NA SENTENÇA QUANTO AO REGIME PRISIONAL - APLICAÇÃO, EX OFFICIO, DO REGIME ABERTO - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. **Materialidade e autoria.** Verifica-se que a autoria e a materialidade do delito restaram devidamente comprovadas pelo Boletim de Ocorrência [fls.03/05], pelo Auto de Exibição e Apreensão dos documentos contrafeitos [fl.06] em poder do réu, ora apelante, utilizada perante a agência da CEF para a tentativa de realização do saque do PIS, e ainda por meio do ofício enviado pelo nosocômio à Delegada da Polícia Federal em que confirmam a inautenticidade dos atestados, laudos/resultados dos exames que divergem dos padrões oficiais impressos por aquela instituição [fls.64/65], e por fim, por meio da própria confissão do réu na fase inquisitorial e do depoimento da testemunha prestado em juízo.

2. No interrogatório prestado na fase policial o réu afirmou ter adquirido os documentos falsos [atestado médico e resultado de exame laboratorial com diagnóstico de HIV, supostamente emitidos pela entidade filantrópica - hospital Santa Marcelina] na praça da Sé, mediante o pagamento de R\$50,00 [cinquenta reais], confessando que em posse destes documentos dirigiu-se à agência da CEF no Jabaquara, para realizar o saque do PIS, dado que passava por dificuldades financeiras, só não se consumado o crime porque os funcionários da instituição financeira - CEF - descobriram que a documentação médica exibida por ele era falsa.

3. **Dolo.** O apelante no seu interrogatório colhido na fase policial, confessou que esteve presente na agência da Caixa Econômica Federal do Jabaquara/SP, em posse de documentos médicos que sabia serem falsos [atestado



médico e exame laboratorial com diagnóstico de AIDS] que foram adquiridos por ele na Sé, com o único escopo de receber vantagem econômica indevida - levantamento do PIS, alegando dificuldades financeiras, a demonstrar que agiu com dolo inerente ao delito que lhe foi imputado. O interrogatório encontra respaldo nos demais elementos probatórios coligidos nos autos.

4. **Crime impossível.** Não ocorreu no caso dos autos, pois não houve inidoneidade absoluta do meio empregado para a prática do estelionato, tanto que o servidor não reconheceu de imediato a falsidade do documento que lhe foi apresentado, só constatando a sua irregularidade após ter realizado as diligências necessárias nesse sentido [sondagem junto ao hospital], não se tratando, portanto, de falsificação grosseira que impossibilitaria a prática do crime.

5. O que ocorreu de fato é que a ação delituosa do réu só não se consumou por circunstâncias alheias a sua vontade, pois houve a atuação do servidor da CEF que, ao desconfiar da autenticidade do documento, adotou o procedimento de enviar um fax à entidade filantrópica - hospital Santa Marcelina, entidade que supostamente teria emitido os documentos médicos, para certificar-se de sua autenticidade, estando configurada a tentativa de estelionato, pois o acusado adentrou a fase executória do crime, não tendo ele se concretizado, como já dito, por circunstâncias alheias a sua vontade. Destarte, não se cogita, neste contexto fático, do chamado crime impossível por impropriedade absoluta do meio ou objeto utilizado.

6. Percebe-se, assim, que o agente praticou todos os atos necessários à consumação do delito, o que só não ocorreu por interferência externa, consistente nas diligências efetuadas pelo servidor da Caixa Econômica Federal que desconfiou da autenticidade da documentação. Precedentes do C. STJ e de nossas E. Cortes Regionais.

7. Assim, provadas a autoria e a materialidade do delito e estando presente o elemento subjetivo do tipo (dolo), impõe-se a condenação do réu, nos termos do artigo 171, parágrafo 3º, c.c. art. 14, inciso II ambos do Código Penal.

8. **Pedidos alternativos. Substituição da pena privativa de liberdade:** Presente os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, é de ser operada a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, não servindo de óbice à concessão do benefício, por si só, o fato de ser o réu revel.

9. E o fato de o réu estar respondendo criminalmente a outros processos não implica no reconhecimento de que possua antecedentes criminais, dada a ausência de trânsito em julgado da sentença condenatória em qualquer um dos processos pelos quais responde.

10. A simples decretação da revelia não justifica também seja negado ao réu o direito de recorrer em liberdade.

11. **Fixação do regime de pena.** Uma vez confirmada a sentença condenatória e a conversão da pena corporal em pena alternativa, cumpre avaliar a fixação do regime imposto ao réu, pois, a r. sentença se omitiu neste ponto, como bem colocado pela Douta Procuradora Regional da República de 2º grau, em seu parecer a fl.202-verso.

12. E pelo patamar da pena imposta, *ex officio*, determina-se o cumprimento da pena em regime aberto, o que retribui de forma mais adequada a ofensa ao bem jurídico tutelado, bem como possibilita, de forma mais apropriada, a ressocialização do apelante, atendendo, desse modo, aos objetivos da pena.

13. **Pedido de revogação da prisão preventiva decretada na sentença:** Perda de objeto tendo em vista que Defensoria Pública da União já havia impetrado HC sob nº **0009371-80.2001.4.03.000/SP**, no qual foi concedido, em sede de liminar, o direito do réu de recorrer em liberdade, revogando a prisão preventiva decretada e determinando a expedição do competente contramandado de prisão [conforme informações nos autos às fls. 161/167 e 170].

14. Recurso da defesa parcialmente provido. Condenação mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso da Defensoria Pública da União em favor de PEDRO APARECIDO PARAVANI, apenas para substituir a pena privativa de liberdade que lhe foi imposta por uma pena restritiva de direitos e, de ofício, determinar o cumprimento de pena no regime aberto.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009125-12.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.009125-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JOAO BATISTA DO PRADO  
ADVOGADO : APPARECIDA PORPILIA DO NASCIMENTO (Int.Pessoal)  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : FLORIDO FIOREZE

#### EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. SEGURO-DESEMPREGO. AUTORIA, MATERIALIDADE, E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL. CRIME PRATICADO CONTRA O FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR. CONDENAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. ARTIGO 44 DO CP. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA.**

1. O réu foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 171, §3º, do Código Penal, por solicitar e receber benefício de Seguro-Desemprego de forma fraudulenta.
2. A materialidade e autoria do delito restaram comprovadas no decorrer da instrução processual, pelos documentos de fls. 6/8, 9,12, 21/23, 38/41 e 58/59 dos autos do Inquérito Policial n.6-646/05, no qual se registrou o pagamento a João Batista Prado de 05 parcelas de R\$ 239,38, relativo ao seguro-desemprego.
3. Outrossim, a autoria restou demonstrada pelos depoimentos prestados pelo réu na esfera trabalhista, em sede policial, tendo o réu admitido ainda a prática delitativa em Juízo.
4. O princípio da insignificância não é aplicável nos casos de crimes cometidos em detrimento do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, pois o bem jurídico tutelado é o patrimônio dos trabalhadores, não se apurando a bagatela apenas pelo valor patrimonial do bem da vida em questão, mas também pelo desvalor e reprovabilidade da conduta praticada pelo agente. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte Regional.
5. Dosimetria da pena estabelecida em seu mínimo legal. Ausência de agravantes e impossibilidade de reconhecimento de atenuantes. Presente a causa de aumento prevista no §3º do artigo 171 do CPB. Pena estabelecida em 01 (hum) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, bem como no pagamento de 13 (treze) dias-multa, arbitrados em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
6. Presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos é medida que se impõe, de ofício.
7. Apelação ministerial provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em dar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, para condenar o réu JOÃO BATISTA DO PRADO pela prática delitativa do artigo 171, §3º do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 01 (hum) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa, cada dia-multa no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, e substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033349-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033349-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : MILTON DA SILVA e outros. e outros  
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro  
No. ORIG. : 00333496620044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Os honorários advocatícios incluídos na condenação constituem direito autônomo do Advogado e não se confundem com os valores devidos aos autores da ação, tal como reza o artigo 23 da Lei 8.906/94.
2. Os pagamentos efetuados espontaneamente na via administrativa não descaracterizam a sucumbência, ao contrário, configuram o reconhecimento do pedido, sendo, por conseguinte, devidos os honorários nos termos do artigo 26 "caput" do CPC.
3. Havendo acordo firmado entre o servidor e a Administração sem a participação do patrono da causa, devem prevalecer as disposições dos artigos 23 e 24, §4º do Estatuto da OAB em detrimento do artigo 26, §2º do CPC.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a compensação, por ocasião da execução do julgado, das quantias pagas na esfera administrativa. Todavia, tal compensação não poderá ser utilizada para reduzir a base de cálculo dos honorários. Precedentes: AgRg no REsp 1240738/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, DJe 24/05/2012; AgRg no REsp 1178026/RS, Min. ADILSON VIEIRA MACABU (Des. Conv. do TJ/RJ) (8205), 5ª Turma, DJe 20/09/2011; AgRg no REsp 1128287/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, DJe 03/08/2011; AgRg no REsp 1250945/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, DJe 01/07/2011.
5. A decisão exequenda está acobertada pelo manto da coisa julgada e, portanto, dotada de imutabilidade, de modo que a relativização de seus efeitos apenas poderá ocorrer em hipóteses excepcionais, em que haja patente afronta a preceito ou princípio constitucional, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica.
6. É possível a relativização dos efeitos da coisa julgada via embargos à execução, nos termos do parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil. Todavia, não há qualquer precedente de declaração inconstitucionalidade acerca da questão em pauta e a insatisfação da executada acerca dos valores a serem pagos é insuficiente para caracterizar ofensa a qualquer dos princípios constitucionais invocados, permitindo a rediscussão e a alteração de pontos fixados na sentença transitada em julgado.
7. A ausência de impugnação tempestiva da embargante acerca dos critérios para a fixação dos honorários de sucumbência não pode servir de embasamento para a desconstituição da coisa julgada. Precedentes: STF: RE-AgR 592912, Rel. Min. CELSO DE MELLO; STJ: REsp 1090423, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, DJe de 21/09/2009 e REsp 277393 / SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, DJ 06/02/2006 p. 232; TRF-3ª Região: AC 1254354, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO, 3ª Turma, DJF3 de 19/08/2008 e AI 430065, Rel. Juíza Conv. SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial I de 31/08/2011, p. 23.
8. Por outro lado, os valores a executar não se mostram exorbitantes em relação à complexidade ou valor da demanda e tampouco representam ofensa aos princípios da moralidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, requisitos mínimos autorizadores da redução do quanto arbitrado, como medida excepcional.
9. Os juros de mora compõem o valor total da condenação, tal como fixado no título judicial.
10. Considerando que os valores remanescentes dos juros de mora foram pagos aos servidores na esfera administrativa, a execução prossegue apenas em relação aos honorários advocatícios.
11. Os cálculos acolhidos pelo Juízo "*a quo*" estão em consonância com o título judicial, não havendo que se falar em nulidade da execução.
12. Recurso da União Federal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal, mantendo integralmente a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041864-28.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.041864-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OTAMAR EMBALAGENS TECNICAS LTDA  
ADVOGADO : RUI GERALDO CAMARGO VIANA  
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.001801-3 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO E ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais.

II. A fundamentação do acórdão foi desenvolvida suficiente e coerentemente, com a indicação dos dispositivos legais que ele reputou apropriados ao enfrentamento da controvérsia. Não há necessidade de que indique as normas a que indiretamente negou aplicação ou que sejam da conveniência das partes.

III. A resolução dos juros moratórios de forma negativa, ou seja, mediante o apontamento do período de inexigibilidade, não configura qualquer omissão e reflete a própria natureza da pretensão recursal.

IV. Se a União deseja afastar a verba e o Tribunal dá parcial provimento ao recurso, nada mais natural do que formular o resultado do julgamento pela indicação do período de inexigibilidade dos juros. Seria incoerente que se abordasse o desfecho do pedido por aquilo que o recorrente claramente não quer - período de incidência da verba.

V. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001390-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001390-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : CICERO NOBRE DE CAMARGO e outro  
: DEBORA CAETANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
CODINOME : DEBORA CAETANO SILVA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00216648120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO. ROL TAXATIVO.

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 - Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu. A verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.

IV - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

V - A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VI - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

VII - Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

VIII - Não se comprovou, portanto, a verossimilhança das alegações, o que inviabiliza a antecipação dos efeitos da tutela.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

#### 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, 11 de março de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004391-50.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.004391-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TÂNIA MARANGONI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ROBSON ADRIANO COPPOLA  
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : ROBERVAL MUNHO  
ADVOGADO : AUREA MARIA DE CARVALHO e outro  
APELADO : JOSE VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JAZON GONÇALVES RAMOS JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
CO-REU : HELIO FERREIRA DE CARVALHO  
: CLAUDIO MARCOS DE CAMARGO  
: VIVIAN DANUZA MUNHO LAGOA  
: DANIELA DE OLIVEIRA SANTOS  
: HELIO FERREIRA DE CARVALHO  
: DILMA RODRIGUES DA SILVA  
: MARIA DE FATIMA RODRIGUES CAPIOTO  
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA  
: WASHINGTON BATISTA  
: FATIMA ELIAS MASSELI DE SOUZA  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : AMILTON PIMENTA  
No. ORIG. : 00043915020064036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL - PROCESSO PENAL - DELITO DE QUADRILHA OU BANDO - ESTELIONATO CONSUMADO E TENTADO - FURTO DE SINAL DE TELEFONIA - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO POR VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E AOS ARTIGOS DA LEI QUE REGULAMENTA A INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA [ARTS. 6º, § 1º, 2º, INC. II E 5º DA L. 9.296/96] - INEXISTENTES - TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA - INAPLICABILIDADE - INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA PREVISTA NO SEIO CONSTITUCIONAL E CONCEDIDA MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - OBEDECIDO TODOS OS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 9.296/96 NÃO PADECENDO DE NULIDADE - PRELIMINARES DE NULIDADE REJEITADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS - DOLO COMPROVADO - RECURSOS DAS DEFESAS DESPROVIDOS - DOSIMETRIA DAS PENAS - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS CONSIDERADAS PELO JUÍZO *A QUO* - REGIME PRISIONAL MANTIDO - CONDENAÇÃO EM CONTINUIDADE DELITIVA PELOS CRIMES DE ESTELIONATO MANTIDAS - RECURSO DO MPF A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO APENAS PARA CONDENAR TODOS OS RÉUS PELO CRIME DE FURTO DE SINAL DE TELEFONIA E O COAPELADO JOSÉ VIEIRA AO CRIME DE QUADRILHA OU BANDO.**

1. **Preliminares.** Antes de adentrar ao mérito recursal, é dever tratar da preliminar arguida de nulidade do processo em decorrência das ilegalidades das interceptações telefônicas realizadas.
2. Não há que se falar em nulidade da ação penal, como quer a Defesa. As gravações interceptadas foram integralmente disponibilizadas à Defesa, que teve oportunidade de sobre elas se manifestar e fazer as impugnações que entendeu devidas, razão pela qual não se pode falar em cerceamento de defesa.
3. Ao contrário do que alega a Defesa, é despicienda a reprodução nos autos de inquérito policial do conteúdo **integral** das escutas telefônicas, revelando-se suficiente a degravação dos excertos dos diálogos mais importantes e necessários ao embasamento da denúncia, prevendo a lei 9296/96 inclusive a inutilização da gravação que não interessar à prova (artigo 9º). Precedentes do C. STF e do STJ.
4. Vê-se dos autos que o magistrado deferiu a medida após verificar o preenchimento de todos os requisitos do art. 2º, da Lei nº 9.296/96, vale dizer, por entender que havia indícios razoáveis da materialidade e autoria delitivas, que a prova não poderia ser feita por outros meios, bem como que o fato investigado constituía infração penal punível com pena de reclusão.
5. Analisando as decisões que deferiram a quebra de sigilo em relação ao ora apelante e aos demais investigados, verifica-se que o pedido estava fundamentado na necessidade de aprofundamento da linha investigativa e foi

minuciosamente analisado pelo juízo *a quo*, que valorou a necessidade da medida, sopesando os direitos constitucionais envolvidos, deferindo-a por determinado prazo que sofreu prorrogações necessárias dado que as condutas investigadas não eram pontuais mas se prolongavam no tempo. No sentido da admissibilidade da prorrogação das interceptações telefônicas precedentes do STF e desta E. Corte Regional.

6. Não verificada, portanto, ilicitude da interceptação telefônica, não há que se falar na ilicitude das demais provas que dela decorreram. Na hipótese dos autos havia indícios suficientes da ocorrência do delito e do envolvimento das pessoas investigadas. A interceptação telefônica aqui mencionada, além de ter previsão no seio constitucional, foi determinada judicialmente e obedeceu a todos os requisitos previstos na Lei 9296/96, sendo que referido meio de prova não é descartado de nosso sistema jurídico, não padecendo de qualquer eiva de nulidade.

7. Mesmo assim, as gravações telefônicas não constituem o único material probante que embasa a acusação, havendo provas testemunhais e documentais que não foram obtidas por derivação das conversas telefônicas e que conversem no sentido da culpabilidade de ROSBON.

8. Preliminares rejeitadas.

**9. Do mérito do recurso interposto pela DPU em favor do apelante Robson Coppola. Materialidade e**

**autoria delitivas.** A autoria e materialidade delitivas estão comprovadas pela farta prova documental juntada aos autos, em especial pela juntada de cópia dos Autos de Inquérito Policial - nº 14-0490/05 nos autos principais; Autos de Apresentação e Apreensão (fls. 80/82, 133/135, 139/141, 145, 149, 155, 168/171, 176/177, 182/183, 188/189, 196/197, 204/205), Autos Circunstanciados do Processo Criminal Diverso 2005.61.81.009970-5 (fls. 127/132, 137/138, 143/144, 147/148, 151/154, 156/159, 163/167, 173/175, 179, 185/187, 191/195, 199/203), pelos Manuscritos juntados (fls. 404/406, 478/524), pelos Cheques e demais documentos juntados (fls. 471/476 e 526/680), pelas cópias dos Laudos de Exame em Aparelho Eletrônico (fls. 1465/1532), pela cópia dos autos 2005.61.81.007092-2 - procedimento para interceptação telefônica contendo inúmeras mídias de armazenamento computacional (volumes 1 a 3), pelas diversas cópias e documentos juntados nos 41 volumes em apenso e pelos diversos depoimentos constantes dos autos principais.

10. A instauração de Inquérito Policial [autos nº 14-0490/05] desencadeou uma investigação que culminou na instauração de diversos outros inquéritos e ações penais, por diversos crimes e envolvendo diversos autores.

11. No curso de investigação apurou-se que uma das pessoas que se identificava como auditor fiscal do INSS era o réu ROBSON COPPOLA que, juntamente com supostos assessores, mantinham contato telefônico com representantes de inúmeras empresas previamente escolhidas, solicitando-lhes determinada quantia em dinheiro a pretexto de não levar adiante suposta fiscalização na empresa que estaria listada como inidônea; para o encerramento da fiscalização, solicitavam o pagamento de uma pequena "contribuição" em dinheiro, cobrada conforme o tamanho da empresa, ficando comprovada sua participação no esquema através da quebra do seu sigilo telefônico e dos demais investigados, além da apreensão na residência de ROBSON de inúmeros aparelhos celulares, carimbos em nome de agentes fiscais, documentos como o TIAD's - Termos de Intimação para Apresentação de Documentos e Mandados de Procedimento Fiscal Especial, cartões de apresentação como "Auditor Fiscal do Tesouro Nacional", agenda com anotações dos números telefônicos dos demais investigados, entre outros documentos com o timbre do INSS e da Receita Federal [fls. 1335/1340], todos objetos relacionados às atividades ilícitas do apelante e demais comparsas.

12. O resultado foi a revelação de que os delitos inicialmente investigados não eram fatos isolados, mas parte das atividades de uma organização criminoso especializada em extorquir empresas e falsificar documentos públicos com o timbre do INSS e da Receita Federal entre outros documentos, e que atuava há longo tempo, realizando diversos crimes com múltiplos autores.

13. E é de se destacar que as conversas telefônicas realizadas entre os diversos corréus denotam perfeitamente a ciência da ilicitude de suas condutas e conseqüentemente o dolo para o cometimento dos delitos, como é o caso das conversas telefônicas entre o apelante e as empresas nas quais ele se apresenta como "fiscal" e as ameaça com "processo de fiscalização" caso não depositem o valor estipulado. Veja-se que em muitos telefonemas gravados pela Polícia Federal o procedimento "padrão" era o corréu Roberval proceder às ligações, iniciando o contato com as empresas escolhidas, passando a ligação em seguida para Robson, que entabulava a "negociação" (gravações de áudios anexadas aos autos - autos em apenso).

14. Não restam dúvidas, pois, que o apelante intermediou e obteve vantagem ilícita de empresas previamente selecionadas, sob o pretexto de não iniciar ação fiscal, passando-se por "auditor fiscal".

O apelante não foi reconhecido pelas testemunhas porque permaneceu foragido durante toda a instrução processual. Ainda que assim não fosse, todavia, seria praticamente impossível esse reconhecimento dado que os membros da quadrilha não mantinham contato pessoal com as vítimas, pois a solicitação de contribuição em dinheiro sempre era feita via telefone e os nomes e documentos utilizados eram todos falsos.

15. Por outro lado, os diálogos gravados não deixam dúvidas sobre a responsabilidade penal do apelante. A interceptação telefônica foi realizada com autorização judicial, tendo como ponto de partida um número de telefone, único elemento disponível àquela altura e revelou que as ligações telefônicas criminosas partiram do apelante, bem como que ele e demais comparsas faziam do estelionato contra empresas o seu meio de vida, permanecendo durante longo período de tempo realizando ligações telefônicas contínuas, com intervalo de apenas

alguns minutos, sempre na tentativa de extorquir empresas previamente selecionadas com ameaças veladas ou explícitas de supostas fiscalizações, fazendo-se passar por funcionários públicos federais do INSS ou da Receita Federal, sempre pleiteando obtenção de vantagem indevida.

16. Por exemplo, o apelante Robson, apresentando-se como Dr. Márcio Augusto Menezes, passando-se por "diretor de arrecadação da Previdência Social", em contínuas ligações, todas no dia 25 de julho de 2005, tentou convencer os gerentes da empresa "Auto Posto Serra do Mar Ltda" a fazerem uma "contribuição" pecuniária para "parar a fiscalização", restando o estelionato frustrado pela rispidez, ameaça ostensiva e insistência na "contribuição" em dinheiro solicitada por parte do réu. Confira-se este depoimento, prestado na fase judicial por um dos gerentes da empresa, Antônio Rojo Casas, uma das vítimas da tentativa de estelionato, constante às fls. 1244/1245 dos autos.

17. Em seu depoimento judicial (fls. 1250/1252), o diretor financeiro da empresa "Sitel do Brasil Ltda", Marcelo Luiz Guazzelli, também confirmou que uma pessoa lhe ligou, dizendo ser "auditor fiscal da Receita Federal" e encaminhou via *fax* dois mandados de procedimento fiscal especiais falsos, ameaçando quebrar o sigilo bancário pessoal do depoente e da empresa, solicitando um pagamento para não prosseguir com a suposta "fiscalização". Desta vez o estelionato restou consumado, tendo o depoente efetuado contribuições em dinheiro aos estelionatários.

18. A evidenciar também a inquestionável responsabilidade penal do réu encontram-se ainda outros depoimentos colhidos nos autos prestados por testemunhas de acusação [fls. 1688/1689 e 1690/1692], também proprietários e funcionários de empresas escolhidas pela quadrilha para extorquir dinheiro, que relatam o mesmo "*modus operandi*" em sua empreitada delitativa, fazendo contato telefônico, sempre tendo o cuidado de jamais comparecer pessoalmente às empresas por ele selecionadas, utilizando nomes falsos, enviando documentos falsos emitidos por órgãos públicos às empresas, sempre apresentando a mesma história de que as empresas estariam sob investigação fiscal determinada por Brasília/DF, tentando convencer os proprietários destas empresas a fazerem uma contribuição em dinheiro para não levar adiante a fiscalização, utilizando para dar autenticidade à "armação criminosa" documentos com timbres oficiais de órgãos públicos federais, carimbos em nome de servidores públicos, diversos cartões de apresentação de supostos servidores públicos federais, blocos de recibos de supostos órgãos públicos, todos falsos, para impressionar e ludibriar as empresas selecionadas como vítimas do esquema fraudulento, tendo sido todos estes documentos apócrifos apreendidos no interior da residência do réu ROBSON pela Polícia Federal, conforme se depreende de fls. 139/140.

19. Além da prova testemunhal, há nos autos farta prova documental que comprova a responsabilidade penal do apelante. Do mesmo modo, cumpre esclarecer que toda a prova documental coligida foi submetida ao crivo do contraditório, o que atesta a sua idoneidade. A única testemunha ouvida arrolada pela defesa do réu Robson Coppola nada acrescentou ao conjunto probatório, pois nada soube informar sobre os fatos descritos na peça acusatória, limitando-se a dizer basicamente que o réu, ora apelante, é pessoa honesta e bom pai de família, e que desconhece qualquer fato que desabone a sua conduta anterior (fls. 1842/1843).

20. Vê-se, pois, que estão amplamente comprovadas pela prova testemunhal e documental produzida nos autos a responsabilidade penal do apelante pelos crimes de estelionato e formação de quadrilha, sendo de rigor o decreto condenatório.

21. **Pedidos alternativos.** Por fim, alternativamente, a Defesa requer a fixação da pena-base no mínimo legal, reconhecendo-se a primariedade e os bons antecedentes do apelante. Postula ainda a incidência da causa de diminuição de pena pela tentativa no patamar máximo legal [2/3] bem como o reconhecimento da continuidade delitativa para os crimes tentados e consumados.

22. **Da pena-base.** Resta claro, que a exacerbação da pena base não decorreu do reconhecimento dos maus antecedentes do réu; ao contrário, a MMA. Juíza sentenciante reconheceu acertadamente a primariedade e bons antecedentes do réu, majorando a pena-base em razão das graves conseqüências do crime. E no que toca as conseqüências do crime, de fato, consoante se verifica dos autos, o réu se fez passar por servidor público federal e crimes os por ele cometidos são graves porque atingem não só o Estado, titular da regularidade da atividade da administração pública, como também a pessoa submetida à coação pelo sujeito ativo. Pela análise das conversas interceptadas pela Polícia Federal, as vítimas eram coagidas a dar uma "contribuição" em dinheiro para encerrar suposta fiscalização de órgão público, tendo o réu usado indevidamente o nome e a imagem de instituições públicas como o INSS, Receita Federal e até mesmo Ministério Público Federal para lograr seu intento criminoso, maculando as carreiras públicas e a credibilidade da administração pública, que deve pautar-se pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, eficiência, supremacia do interesse público sobre o privado, dentre outros princípios constitucionais muito caros e relevantes que não podem ser transacionados, corrompidos ou amesquinçados, o que justifica a maior reprovabilidade da conduta criminosa praticada pelo apelante Robson Coppola e seus comparsas.

23. Assim, justificada a fixação da pena-base acima do mínimo legal, pelo que improcede a irresignação da Defesa neste ponto. Justificada, ainda, a diminuição da pena pela tentativa no patamar mínimo legal já que não foi mínimo o "iter criminis" percorrido pelo apelante, dado que o crime de estelionato foi consumado com relação à empresa Sitel e apenas não se consumou quanto às demais porque as vítimas desistiram, no último instante, de



depositar a "contribuição" em dinheiro solicitada.

24. **Da continuidade delitiva.** Quanto ao acréscimo resultante da incidência da continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal) tem-se um quadro de estelionatos consumados e tentados, realizados em continuidade delitiva. Nada há por ser modificado, inclusive quanto ao grau de majoração em face do crime continuado, face ao elevado número de delitos. O aumento de 2/3 (dois terços) decorrente da continuidade delitiva apresenta-se compatível com o caso em tela, considerada a quantidade de crimes.

25. **Prequestionamento.** Invoca ainda, a combativa defesa do apelante, para fins de prequestionamento, violação a dispositivos legais e constitucionais citadas no bojo da apelação; observo, no entanto, não haver qualquer violação à lei federal (art. 386, VII, do CPP) ou constitucional (art. 5, LV e LVI da CF/88), pois as provas coligidas nos autos foram suficientes para a formação da livre convicção motivada do juiz, que adotou fundamentação adequada para impor ao réu o decreto de condenação.

26. **Do recurso do coapelante Roberval Munho. Materialidade.** A materialidade do delito restou amplamente comprovada, por meio da farta prova documental acostada aos autos, como acima explicitado.

27. **Autoria.** A autoria também é certa. Roberval restou foragido durante o procedimento inquisitório, compareceu em Juízo e em seu interrogatório (fls. 1.229/1.232) negou a prática delitiva; no entanto, a desmentir sua versão exculpatória, estão as demais provas coligidas nos autos, em especial os objetos apreendidos em seu poder ( cartas em letra de forma e em papel pautado, contendo telefones da Previdência Social e Receita Federal [fls.143/145]) além de outros documentos encontrados na residência de sua sobrinha Vivian Danúzio Munho Lagoa.

Restou apurado nestes autos que o coapelante ROBERVAL MUNHO integrava a organização criminosa, fazendo parte de uma associação bem estruturada com elevado número de integrantes ou participantes, que ao longo do tempo atuavam de forma orquestrada, com divisão de tarefas e de subgrupos que interagem, trocavam informações sobre as empresas escolhidas e utilizavam linhas telefônicas espúrias e documentos falsos, apresentando-se como servidores públicos federais para assediar empresas, buscando auferir vantagem econômica com ameaça de suposta "fiscalização", havendo divisão de lucros entre a quadrilha.

28. Um dos núcleos da organização era formada pelo ora apelante Roberval Munho, sua sobrinha Vivian Danuza Munho, Robson Adriano Coppola [vulgo "Magrão"], Cláudio Marcos de Camargo [vulgo "Bola"], José Vieira da Silva, dentre outros. Ficou comprovado pela gravação dos áudios (**1194289537\_20050915153133** e **1191306822\_20050729133910**) que Roberval e Hélio, além de entrarem em contato direto com as empresas selecionadas pela quadrilha, também auxiliavam o trabalho dos demais. Havia divisão de tarefas, sendo que Robson Coppola e Roberval eram os responsáveis, além de Hélio, entre outros componentes do grupo [processados em outros autos - desmembramento do feito] eram os principais articuladores do grupo, responsáveis pelos contatos telefônicos com as empresas vitimadas, dando início ao golpe.

29. A prova oral e documental produzida pela acusação evidencia a responsabilidade penal do ora recorrente nos delitos cometidos com Robson Coppola, vulgo "Magrão", Hélio e os demais componentes do grupo. O esquema criminoso que utilizava sempre o mesmo *modus operandi* acima descrito também foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas de acusação, gerentes e funcionários das empresas vitimadas que narraram os contatos telefônicos que eram realizados pelo grupo [fls.1244/1246, 1247/1249, 1250/1253, 1688/1689, 1690/1692, 1712/1714, 1728 e 1795/1796]. Já as testemunhas arroladas pela defesa do coapelante Roberval Munho nada acrescentaram ao conjunto probatório, pois nada souberam informar sobre os fatos descritos na peça acusatória, limitando-se a dizer que o réu, ora apelante, é pessoa honesta, trabalhador e bom pai de família, e que desconhecem qualquer fato que desabone a sua conduta anterior [Depoimentos de Ernesto Capolupo - fls. 1844/1845, Celmo Vieira Araújo - fls. 1846/1847 e Viviane Ferruz - fls. 1848/1849].

30. Vê-se, pois que os diversos papéis e objetos apreendidos nas residências dos apelantes, que se consubstanciam em carimbos, agendas, recibos, registros bancários, documentos em nome de órgãos públicos, cartões de visitas e inúmeros aparelhos celulares, aliados aos depoimentos das testemunhas e aos registros das interceptações telefônicas judicialmente autorizadas, demonstram com clareza o modo de agir dos apelantes nas várias investidas contra as empresas aleatoriamente escolhidas, com diversas tentativas e consumações de delitos de estelionato.

31. Assim, por todos os ângulos que se vê, é de rigor a manutenção da r. decisão condenatória.

32. **Do recurso do MPF. I- Do furto de sinal telefônico.** A acusação inicialmente requer a condenação de todos os réus pelo furto de sinal telefônico. A juíza sentenciante considerou a conduta dos réus atípica porque no seu entender: "(...)  *sinal de telefonia celular não é energia. Contém energia, mas o elemento teleológico da conduta é comunicação e não energia.*" [fl.1956].

33. Consta da denúncia que os denunciados **Cláudio, Robson, Vivian, Roberval, Hélio, Dilma, Maria de Fátima, Alexandre, Washington, Fátima e José Vieira**, no período de julho a novembro de 2005, agindo em concurso, subtraíram para eles impulsos telefônicos, energia eletromagnética.

34. Consta nos autos que **José Vieira** era o responsável por conseguir linhas de telefonia celular fraudadas, que posteriormente eram utilizadas pelos demais integrantes da quadrilha. Os réus, ora apelados, Robson Coppola e Roberval Munho, além de outros integrantes da quadrilha fizeram uso das linhas ilícitas obtidas pelo coapelado José Vieira, que mantinha tratativas com os integrantes do grupo [áudio 1191306822\_20050726112357 e 1197296580\_20050802164851].

35. Há inúmeros diálogos gravados em que os apelados e demais comparsas discutem detalhes sobre a compra de aparelhos e as dificuldades encontradas para a concretização das fraudes pela falta dos "diretinhos" e mudanças realizadas por uma das operadoras de telefonia celular, gerando obstáculos para execução do "trabalho" da quadrilha [áudio 1197296580\_20050802164851\_20050811081259 - diálogo entre Robson Coppola, vulgo "Magrão" e José Vieira].

36. Com efeito, há nos autos gravações de conversações telefônicas interceptadas pela Polícia Federal que evidenciam o dolo de furto de sinais telefônicos com o fim de executar as ações criminosas e de utilizar-se das linhas para assediar empresas e mesmo para fins particulares, por parte dos acusados. Ademais, as próprias ligações telefônicas interceptadas estão a demonstrar que os celulares funcionavam e foram fraudados para a sua utilização pelo grupo criminoso.

37. Os integrantes da quadrilha viviam basicamente com o dinheiro obtido pelos estelionatos perpetrados, bem como tinham as linhas telefônicas furtadas como o principal instrumento de "trabalho". Assim, não restam dúvidas que os apelados obtinham linhas de telefonia celular fraudadas que eram essenciais para as atividades ilícitas por eles desempenhadas.

38. A condenação, portanto, era mesmo de rigor, com a nota de que o pulso telefônico deve, a teor do artigo 155, § 3º, do Código Penal, ser equiparado à energia elétrica, vez que possui valor econômico e pode ser apoderado.

39. **Dosimetria da pena.** Verifica-se que os apelados ROBSON ADRIANO COPPOLA, ROBERVAL MUNHO E JOSÉ VIEIRA não possuem registros criminais; por outro lado, a atuação deles na prática do estelionato por intermédio de impulsos telefônicos furtados demonstrou culpabilidade e reprovabilidade intensas, na medida em que utilizavam linhas fraudadas para assediar e chantagear empresários de forma contínua e indiscriminada. Assim, considerando que nem todas as circunstâncias judiciais são favoráveis aos réus, resta fixada a pena-base para todos eles um pouco acima do mínimo legal, em **2 (dois) anos** de reclusão, além do pagamento de **16 (dezesesseis) dias-multa**.

40. No que toca a elevação da pena em razão da continuidade delitiva, verifica-se que os réus praticaram a conduta delituosa de forma continuada por um longo período de tempo. Assim o percentual de aumento deve ser fixado em 1/4 (um quarto).

41. Procedido o aumento de 1/4 (um quarto) na pena-base impingida aos réus, perfazendo o montante de **02 (dois) anos e 06 (seis) meses** de reclusão, a ser cumprido no regime inicial aberto, além do pagamento de **20 (vinte) dias-multa**, sanções estas que tornam definitivas.

42. Por fim, observa-se que a pena fixada é inferior a 04 (quatro) anos e o delito não foi cometido com utilização de violência ou grave ameaça. Por outro lado, os réus não são reincidentes e as circunstâncias previstas no artigo 44, inciso III do Código Penal indicam que a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos será suficiente.

43. Substituída a pena privativa de liberdade acima fixada por duas penas restritivas de direito, ou seja, prestação de serviços à comunidade pelo mesmo prazo e prestação pecuniária equivalente a **05 (cinco) salários mínimos**, para cada um, em favor de instituições de caridade ou famílias carentes, com a indicação e sob a fiscalização do Juízo das Execuções Criminais, além de manter a pena pecuniária acima fixada.

44. **II- Da participação do coapelado José Vieira na quadrilha ou bando.** A acusação visa também a condenação do corréu José Vieira às penas do crime tipificado no artigo 288 do Código Penal repressivo. José Vieira foi absolvido da imputação descrita no artigo 288 do CP, pela douta juíza sentenciante sob o fundamento de que não há provas de seu envolvimento nos estelionatos praticados pelo grupo criminoso. No que diz respeito à tipificação do delito previsto no artigo 288 do Código Penal, a prova dos autos é toda nesse sentido. De fato, os réus agiam em associação criminosa complexa e estruturada, caracterizada pela habitualidade e pela permanência na conduta de assediar as vítimas, com atividade incessante de todos os membros do grupo criminoso voltados para o acaque, mediante fraude, às empresas, utilizando o nome de entes públicos federais para dar maior credibilidade às ameaças que lhes endereçavam, exigindo dinheiro para os livrar da fiscalização.

45. Resta clara a divisão de tarefas entre os integrantes da quadrilha, bem como sua divisão em duas células, que trocavam entre si informações sobre possíveis vítimas, em especial quando uma vítima concordava em efetuar o pagamento, o que era imediatamente comunicado à outra célula, para que tentasse um novo acaque. Outrossim, chama a atenção o fato de que, quando uma vítima demonstrava resistência em efetuar o pagamento, outro componente da quadrilha, a pedido do comparsa, reforçava as ameaças, o que afasta qualquer eiva de dúvida sobre a existência de uma quadrilha ou bando.

46. Havia dois subgrupos ou células delineadas, o intercâmbio entre os apelantes era constante e todos tinham pleno conhecimento das atividades ilícitas desenvolvidas por seus comparsas, desempenhando, cada um, papel específico visando atingir os fins da quadrilha. Os apelantes trabalhavam unidos, trocando informações, dividindo tarefas e repartindo o lucro com os estelionatos perpetrados, agindo em estrutura bem organizada e voltada para a concretização dos fins ilícitos do grupo.

47. É evidente, pois, a participação de José Vieira no delito de quadrilha, pois, de um lado estavam os corréus **Robson Coppola** [vulgo "Magrão"] e **Roberval Munho**, além de **Cláudio** [apelido "Bola"], sua esposa **Vivian**, sua cunhada **Daniela** e **Hélio Ferreira de Carvalho**, processados em outros autos. Na outra célula desta

complexa e bem estruturada organização criminoso estavam **Dilma, Washington, Alexandre, Maria de Fátima e Fátima Elias** [também processados em outros autos]. O ora apelado **José Vieira da Silva**, por seu turno, atuava com todos os integrantes da quadrilha, fornecendo as linhas telefônicas fraudadas que eram essenciais para as atividades ilícitas desempenhadas por eles.

48. Mesmo com essa divisão, a interligação entre as células era freqüente, o que afasta qualquer alegação de que José Vieira não tomasse parte e nem tivesse conhecimento dos estelionatos praticados pela quadrilha e nem da existência da própria quadrilha.

49. A verdade é que todos os integrantes trocavam informações sobre empresas vitimadas pelo golpe, repassando dados que permitiriam novas investidas por outros componentes da quadrilha. Também conversavam sobre a melhor forma de agir e como dificultar a descoberta das fraudes, havendo, ainda, a divisão de lucros da atividade ilícita e a contabilização de tudo que era recebido.

50. Destarte, a prova coligida nos autos é no sentido de que o ora apelado José Vieira integrava a associação criminosa, dado que os réus estavam cientes de que utilizavam linhas fraudadas fornecidas por ele, existindo diálogos captados em que os réus reclamam das "quedas" dos telefones (corte efetuado nas linhas quando descoberta a fraude pelas empresas de telefonia) e outros diálogos em que discutem como conseguir novos números de telefones para prosseguirem com sua atividade ilícita, sendo frequente a menção ao nome "Vieira" [áudios nsº 11971306822-20050726112357 - autos 2005.6181.007092-2, 1197296580-200581230230 e 1192301281-20050913094455], o que se conclui pela reforma da r. sentença absolutória.

51. Deve, portanto, ser provido o recurso ministerial também no que se refere à condenação de JOSÉ VIEIRA DA SILVA na pena prevista no artigo 288 do Código Penal.

52. **Dosimetria da pena.** Verifica-se que o apelado não possui antecedentes criminais, no entanto, ele e os demais comparsas agiam em associação complexa e bem estruturada, caracterizada pela habitualidade e pela permanência na conduta de assediar as vítimas, com atividade incessante de todos os membros do grupo criminoso voltados para o achaque, tendo as linhas telefônicas fraudadas fornecidas por José Vieira, como o principal veículo de comunicação com as vítimas, utilizando ainda, o nome de entes públicos federais para dar maior credibilidade as ameaças que lhes endereçavam por telefone, exigindo dinheiro para os livrar de uma suposta fiscalização, a justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

53. Fixada a pena-base em **2 (dois) anos de reclusão** em regime aberto, além do pagamento de **16 (dezesesseis) dias-multa**, arbitrados no valor de 1/30 do salário-mínimo vigente à época dos fatos. Não estando presente qualquer causa de aumento ou diminuição da pena, torna-se definitiva a pena de **02 (dois) anos de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa**, arbitrados no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

54. Por fim, observa-se que a pena fixada é inferior a 4 (quatro) anos e o delito não foi cometido com utilização de violência ou grave ameaça. Por outro lado, o réu não é reincidente e as circunstâncias previstas no artigo 44, inciso III indicam que a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos será suficiente.

55. Substituída a pena privativa de liberdade acima fixada por duas penas restritivas de direitos, quais sejam, prestação de serviços à comunidade pelo mesmo prazo, a ser especificada pelo Juízo das Execuções Penais, além de prestação pecuniária equivalente a **10 (dez) salários mínimos**, que reverterá em prol de entidade beneficente, a ser indicada pelo Juízo das Execuções Penais, além de manter a pena de multa fixada em 10 (dez) dias-multa, arbitrada no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos (artigo 44, § 2º - última parte, do Código Penal).

56. **III- Da substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos aplicadas ao réu Roberval em primeiro grau e do regime inicial de cumprimento de pena.** A acusação requer a revisão das penas alternativas aplicadas em primeiro grau em substituição a pena privativa de liberdade pelo regime inicial mais rigoroso, ou seja, o fechado, especialmente em face do dolo intenso e conduta reprovável, sendo que as circunstâncias judiciais são desfavoráveis ao réu, tal como reconhecido na própria sentença.

57. A juíza sentenciante sopesou as circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira fase da dosimetria da pena (artigo 59 do CP) e concluiu, fundamentadamente, pelo cumprimento da pena pelo regime menos gravoso (art. 44, III, do CP), não havendo qualquer reparo a ser feito nesse ponto.

58. O douto Procurador Regional da República, atuante em 2ª instância, opinou em seu parecer favoravelmente as penas fixadas em primeiro grau para os réus Roberval Munho e Robson Coppola, entendendo que o recurso ministerial deve ser provido apenas para que seja reconhecida a incidência de concurso material e não continuidade delitiva nos crimes de estelionato tentado [fl.2193].

59. **IV- Do pedido de aumento da pena imposta a Robson, bem como o reconhecimento do concurso material de crimes e não a continuidade delitiva no que tange aos crimes de estelionato.** Razão também não assiste ao Ministério Público quando pretende o aumento da pena-base do corréu Robson Coppola em razão das demais circunstâncias judiciais que lhe são desfavoráveis. Vê-se que a juíza sentenciante já fixou a pena-base do delito de estelionato em patamar bem acima do mínimo legal, considerando o dolo intenso e as graves conseqüências do crime, fixando-a em 03 anos de reclusão [fls.1958-verso e 1959 e verso], não havendo fundamento para exacerbá-la ainda mais, como pretende a Acusação.

60. Por fim, há que se entender pela habitualidade delitiva e, sim, pela continuidade delitiva (art. 71 do Código

Penal) tal como constou na sentença. A continuidade delitiva é ficção que beneficia o agente, porque os crimes posteriores são havidos como desdobramentos do primeiro, não incidindo o concurso material de delitos com soma de penas. No caso dos autos, o apelado fazia parte de um grupo criminoso organizado para a prática de condutas reiteradas e semelhantes [estelionatos contra empresas], mesmo modo de execução [ameaças de fiscalização através de contatos telefônicos utilizando linhas furtadas], e em breve intervalo de tempo entre uma conduta e outra.

61. Recursos de ROBSON ADRIANO COPPOLA e ROBERVAL MUNHO desprovidos e recurso interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL parcialmente provido. Decisão de primeiro grau mantida quanto ao mais.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em **negar provimento** aos recursos dos réus ROBSON ADRIANO COPPOLA e ROBERVAL MUNHO e **dar parcial provimento** ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, apenas para condenar os réus ROBSON ADRIANO COPPOLA, ROBERVAL MUNHO e JOSÉ VIEIRA DA SILVA, como incurso no artigo 155, § 3º, c.c o art. 71, todos do Código Penal, às penas de **02 (dois) anos e 06 (seis) meses** de reclusão, para cada um dos réus, a ser cumprido no regime inicial aberto, além do pagamento de **20 (vinte) dias-multa**, no valor mínimo, substituindo, de ofício, a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, e também condenando o coapelado JOSÉ VIEIRA DA SILVA, como incurso no artigo 288 do Código Penal, à pena de **02 (dois) anos de reclusão**, a ser cumprida no regime inicial aberto, além do pagamento de **16 (dezesesseis) dias-multa**, substituindo, de ofício, a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

São Paulo, 11 de março de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Juíza Federal Convocada

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21222/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010916-26.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.010916-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : R V Z INSTALACOES COMERCIAIS LTDA  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE ABREU e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **R.V.Z. INSTALAÇÕES COMERCIAIS LTDA.**, objetivando a nulidade da penhora, em face da ausência de avaliação do bem, como exigido pelo art. 13, da Lei n. 6.830/80, não podendo a Executada, assim, impugnar o valor da mesma.

Aduz, outrossim, que a penhora deve ser considerada insubsistente, ainda, por haver sobre o bem garantia

hipotecária em favor do Banco do Brasil S/A.

Sustenta, ademais, que a multa deve ser excluída, em razão da confissão espontânea do débito, nos termos do art. 138, do Código Tributário Nacional ou, subsidiariamente, sua redução, por ser excessiva, caracterizando confisco. Pondera, também, a existência de *bis in idem*, uma vez que em razão de um único fato infracional foram-lhe aplicadas duas multas (fls. 02/07).

A inicial foram acostados os documentos de fls. 08/16.

Impugnação às fls. 18/25.

Instadas as partes a especificarem as provas que pretendiam produzir (fl. 37), a União requereu o julgamento antecipado da lide (fl. 38), quedando-se silente a Embargante, conforme certidão de fl. 39.

Os embargos foram julgados improcedentes (fls. 41/48).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, aduzindo que do auto de penhora deveria constar a avaliação e a realização desta posteriormente, sem conhecimento da Executada, não a legítima.

Requer, outrossim, a exclusão da multa, em razão da confissão espontânea do débito e de seu caráter confiscatório, ou sua redução para 2% (dois por cento), nos termos da Lei n. 9.298/96 (fls. 51/64).

Com contrarrazões (fls. 71/75), 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 ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, a alegação de nulidade da penhora, em face da ausência de avaliação do bem, não merece prosperar. Com efeito, a ausência da avaliação do bem não acarreta, por si só, a nulidade do termo de penhora, por constituir mera irregularidade formal, cuja sanção, por não estar prevista em lei, é incapaz de afetar a validade do ato de constrição, podendo ser sanada a qualquer tempo.

A concentração do auto de penhora com a avaliação do bem tem por escopo a economia processual, mas são atos que podem ser efetuados separadamente.

Cumprido ressaltar que a avaliação do bem está ligada ao princípio da máxima utilidade do processo de execução e tem como função precípua estabelecer a equiparação entre o débito e o valor dos bens penhorados, pelo que, se forem estes insuficientes, poderão ser a qualquer tempo reforçados.

Por outro lado, a avaliação foi realizada por agente legalmente habilitado, encontrando-se o auto formalmente em ordem, não tendo a Embargante demonstrado que não foi intimada da mesma.

Ainda, a impenhorabilidade de bem imóvel com gravame hipotecário é relativa.

Nos termos do art. 186, *caput*, do Código Tributário Nacional, com a redação da Lei Complementar n. 118/05, "o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho".

Nessa linha, registro o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como das Sexta e Quarta Turmas desta Corte, em acórdãos assim ementados:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE PENHORA. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. SÚMULA 07/STJ. FALTA DE REGISTRO E DE AVALIAÇÃO. NULIDADE DA PENHORA. INOCORRÊNCIA.**

(...)

II - "A ausência de avaliação do bem nomeado não acarreta, por si só, a nulidade do termo de penhora, posto que constitui simples irregularidade formal, podendo ser sanada a qualquer tempo" (REsp nº 337.004/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 25/02/2002).

(...)"

(STJ, 1ª Turma, AgREsp 708102, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 16.08.2005, DJ de 17.10.2005, p. 00199).

**"EXECUÇÃO FISCAL. TERMO DE PENHORA. NOMEAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. ASSINATURA DO JUIZ E AVALIAÇÃO DO BEM CONSTRITADO. AUSÊNCIA. IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. TERMO A QUO. AVALIAÇÃO. REFORÇO DA PENHORA. VIOLAÇÃO A LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PRECEDENTES.**

(...)

III - A não avaliação do bem constritado no termo de penhora não invalida o ato, mas constitui-se em irregularidade formal, sanável a qualquer tempo pelo reforço da penhora, nos termos do art. 15, III, da LEF." (STJ, 2ª Turma, REsp 95.955, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 15.08.2000, DJ de 11.09.2000, p. 00234).

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA PENHORA E CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTES - ACESSÓRIOS - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - MULTA - PREVISÃO LEGAL - JUROS - SÚMULA 648 DO STF.**

I - Inocorrência de nulidade do ato construtivo, porque embora não conste do auto de penhora a avaliação de que

trata o artigo 13, caput, da Lei n. 6830/80, certo é que essa ausência constitui mera irregularidade, que pode ser sanada a qualquer tempo nos autos da execução, inclusive, se for o caso, com reforço do ato construtivo. Nesse sentido: STJ, REsp 95955/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000 p. 234.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC 508822, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 17.12.2009, DJF3 CJ1 de 26.01.2010, p. 440).

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VALIDADE DA PENHORA: AUTO DE AVALIAÇÃO POSTERIOR - HIPOTECA SOBRE O IMÓVEL.**

1. A avaliação posterior de bem imóvel, ou sua eventual ausência, não acarreta nulidade da penhora.
2. A impenhorabilidade de bem imóvel com gravame hipotecário é relativa.
3. As garantias do credor hipotecário, estabelecidas no Decreto-Lei nº 413/69, são oponíveis aos créditos quirografários, excetuando-se os de natureza trabalhista e tributária.
4. O crédito tributário prefere aos demais, exceção feita aos de natureza trabalhista.
5. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 4ª Turma, AC 697437, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. em 13.01.2011, DJF3 CJ1 de 01.02.2011, p. 211).

Passo a analisar a questão referente à multa moratória de 20% (vinte por cento) imposta.

No caso em debate, a controvérsia estabelecida nos autos resume-se ao efetivo alcance do benefício da denúncia espontânea previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional, particularmente no que diz respeito ao afastamento ou não da multa moratória prevista no art. 61 da Lei n. 9.430/96, devida em razão da impuntualidade do pagamento da exigência tributária.

A denúncia espontânea vem disciplinada no art. 138 do Código Tributário Nacional, assim expresso:

*"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.*

*Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração".*

Cuida-se de modo de exclusão de responsabilidade por infrações à legislação tributária, promovido por iniciativa do sujeito passivo, com vista a evitar a aplicação de multas. Para tanto, é preciso que o contribuinte faltoso assuma espontaneamente o cometimento da infração antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização a ela relacionado.

Na hipótese de ausência de recolhimento de tributo no prazo devido, a denúncia espontânea só opera seus efeitos se ela vier acompanhada do pagamento da exação e dos juros de mora devidos pelo período em que perdurou o atraso. Ademais, é pacífico que, além dos juros de mora, o pagamento ainda deverá contemplar a correção monetária que for apurada entre a data de vencimento e a do efetivo recolhimento do tributo aos cofres públicos. Por sua vez, a jurisprudência consolidou o entendimento de que o pagamento aludido no art. 138 do Código Tributário Nacional abrange inclusive a compensação. Nesse sentido, note-se a seguinte decisão prolatada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA OU PUNITIVA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.**

1. Fundada a decisão na jurisprudência dominante do Tribunal, não há falar em óbice para que o relator julgue o recurso especial com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Caracterizada a denúncia espontânea, quando efetuado o pagamento do tributo em guias DARF e com a compensação de vários créditos, mediante declaração à Receita Federal, antes da entrega das DCTFs e de qualquer procedimento fiscal, as multas moratórias ou punitivas devem ser excluídas.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1136372/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 18/05/2010).

Destaque-se a relevância da extinção integral do crédito tributário, razão pela qual a jurisprudência tem rechaçado a aplicação do benefício da denúncia espontânea no concernente ao parcelamento. Isso porque o contribuinte somente beneficia-se do afastamento da incidência de multa se, antes de qualquer medida administrativa, efetuar o pagamento integral do tributo devido e seus consectários.

Cumprir destacar que, cuidando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a denúncia espontânea só é cabível nas hipóteses de falta de lançamento ou de lançamento parcial. O benefício, entretanto, não se aplica no caso de tributo regularmente declarado pelo contribuinte, mas recolhido de forma extemporânea. Note-se que, a esse respeito, a declaração do contribuinte dispensa a constituição formal do crédito tributário, sendo o débito confessado suscetível de inscrição imediata na dívida ativa, sem que, para isso, haja a necessidade de prévio procedimento administrativo. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 360, com a seguinte redação:

*"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."*

Por sua vez, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prolatou acórdão representativo de controvérsia no qual foram analisados vários aspectos da denúncia espontânea, e, em particular, assinalado que a exclusão da aludida multa moratória também está compreendida pelo benefício em análise, conforme pode ser verificado pelo teor da ementa do julgado, abaixo transcrito:

**"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 conseqüente 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. Conseqüentemente, 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 1149022/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 239456, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24/06/2010, DJe de 19/07/2010).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior no sentido exposto, pelo quê a adoto.

No caso específico dos autos, a cobrança refere-se a tributo sujeito ao lançamento por homologação (IPI), não pago no devido tempo, não estando preenchidos, assim, os pressupostos da denúncia espontânea, não podendo ser afastada, portanto, a multa moratória cominada.

No que tange à redução do valor da multa, também não assiste razão à Apelante.

Cumpra observar que a multa, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Nesse sentido, registro julgado desta Sexta Turma, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.**

*1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.*

*2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

Por fim, também não merece prosperar a alegação de *bis in idem*, uma vez que não foram impostas duas multas, mas apenas uma, moratória, conforme consta às fls. 93/104 destes autos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000757-87.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.000757-7/SP

APELANTE : BONFIM E SOUZA LTDA  
ADVOGADO : EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta por **BONFIM E SOUZA LTDA.**, sob o rito ordinário, objetivando a declaração de inexigibilidade dos valores pagos a título de contribuição ao PIS nos moldes dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, bem como o reconhecimento do direito à compensação de tais quantias, com parcelas vencidas e vincendas da contribuição ao PIS, acrescidas de correção monetária com a inclusão dos expurgos inflacionários, da Taxa SELIC, de juros moratórios a partir do trânsito em julgado da sentença, das custas processuais e dos honorários advocatícios, a serem fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa (fls. 02/29).



À inicial foram acostados os documentos de fls. 31/75.

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal, julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a Autora ao pagamento das custas na forma da lei e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 119/121).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 131/138).

Com contrarrazões (fls. 142/146), subiram os autos a esta Corte.

Em grau recursal a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação (fls. 151/156).

Interposto recurso especial pela Autora (fls. 177/193), o Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos para a apreciação das demais matérias suscitadas na apelação (fls. 247/254).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE n. 566.621/RS, foi julgado prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União (fls. 283/315), nos termos do art. 543-B, § 3º, do mencionado diploma processual (fl. 358).

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo. A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo.

Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS,

da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste. Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Nesse sentido, cumpre transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.**

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repriminção vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(1ª Seção, RE n. 1.136.210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.10.09, DJ 01.02.2010).

A Lei Complementar n. 07/70 dispõe em seu texto:

*"Art. 6º. A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.*

*Parágrafo Único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.*

.....  
*Art. 11 - Dentro de 120 (cento e vinte) dias, a contar da vigência desta lei, a Caixa Econômica Federal submeterá à aprovação do Conselho Monetário Nacional o Regulamento do Fundo, fixando as normas para o recolhimento e distribuição dos recursos, assim como as diretrizes e os critérios para sua aplicação."*

A regulamentação do recolhimento, bem como do prazo de pagamento do tributo questionado foi implementada pela Resolução n. 174, do Banco Central do Brasil, de 25.02.71 e pela Norma de Serviço n. CEF-PIS-2, de 27.05.71, que dispôs:

*"1. As contribuições de que trata o artigo 4º do regulamento anexo à Resolução n. 174, do Banco Central do Brasil, de 25 de fevereiro de 1971, devem ser recolhidas, à ordem do Fundo de Participação para execução do Programa de Integração Social, na rede bancária autorizada a recebê-las, nos moldes e prazos estabelecidos nesta Norma de Serviço.*

.....  
*3.3 - As contribuições de que trata este item deverão ser recolhidas à rede bancária autorizada até o dia 10 (dez) de cada mês."*

Dessarte, como se extrai dos preceitos normativos transcritos, não se confundem base de cálculo e prazo de recolhimento.

A uma, porque a LC n. 7/70 é clara ao instituir que a base de cálculo da contribuição devida no mês é o faturamento do sexto mês anterior, iniciando no mês de julho.

E, a duas, por não se tratar de prazo de recolhimento o disposto no parágrafo único, do artigo 6º, da LC 7/70, este sim fixado na Norma de Serviço transcrita, como sendo até o dia 10 (dez) de cada mês.

Em conseqüência, descabe falar-se em correção monetária da base de cálculo da contribuição em foco, como firmado em jurisprudência (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no REsp n. 278.227/PR, Min. Rel. p/ o acórdão Humberto Gomes de Barros, j. 25.09.02, DJ 09.12.02).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

*"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.*

*§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.*

*§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.*

*§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."*

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao caput do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, in verbis :

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie.

Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária,

independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Desse modo, tendo sido a demanda ajuizada em 13.01.00, deveria ser aplicada a Lei n. 9430/96, com a redação original que, embora faculte a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas

administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordina-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização.

Isso porque somente a partir da vigência da Lei n. 10.637/02, dando nova redação ao art. 74, da Lei n. 9.430/96, que foi afastada a necessidade de prévia autorização administrativa e requerimento, ao se estabelecer a compensação por iniciativa do contribuinte, por meio de entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, impende observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que as novas regras, introduzidas pela Lei n. 10.637/02, não se aplicam a processos ajuizados antes de sua vigência (v.g. EREsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.06.04).

*In casu*, não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido observados os requisitos da Lei n. 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, impossível a compensação de tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal. Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil (STJ, Corte Especial, REsp Representativo de Controvérsia n. 1.112.524/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01.09.10, DJe de 30.09.10).

Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Portanto, cabem juros moratórios sobre os créditos tributários a compensar, nos termos desse quadro normativo.

Por fim, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, bem como ao reembolso das custas despendidas, tudo devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS, nos termos dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, com parcelas da própria contribuição ao PIS, observada a base de cálculo prevista no parágrafo único, do artigo 6º, da LC 7/70, acrescidos de correção monetária em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, da Taxa SELIC, das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

2000.61.09.007683-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CASA DE CARNES ROSA LTDA  
ADVOGADO : ELCIO CAIO TERENCE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação proposta por **CASA DE CARNES ROSA LTDA.**, sob o rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando a declaração de inexigibilidade dos valores pagos a título de contribuição ao PIS nos termos dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, bem como o reconhecimento do direito à compensação de tais quantias, com parcelas de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidas de correção monetária de acordo com o Provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, da Taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, das custas processuais e dos honorários advocatícios, a serem fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/35). À inicial foram acostados os documentos de fls. 38/93.

O pleito de tutela antecipada foi indeferido (fl. 97).

O pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar o direito à compensação dos valores recolhidos a título de contribuição ao PIS no que exceder ao disposto na Lei Complementar n. 7/70, no período de fevereiro de 1991 a abril de 1996, com débitos vincendos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente a partir do efetivo recolhimento, de acordo com o Provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidos de juros compensatórios de 1% (um por cento) ao mês até o trânsito em julgado da sentença, e da Taxa SELIC. A União foi condenada ao reembolso de 50% (cinquenta por cento) das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (fls. 153/164).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, sustentando a ocorrência da prescrição quinquenal, bem como que a compensação só pode ser efetivada com parcelas da própria contribuição ao PIS, a inaplicabilidade dos expurgos inflacionários e que os juros de mora são devidos tão somente após o trânsito em julgado da sentença (fls. 167/179).

Com contrarrazões (fls. 182/214), subiram os autos a esta Corte.

Em grau recursal a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação (fls. 221/226).

Os embargos de declaração de fls. 231/245 foram rejeitados (fls. 248/254).

Interposto recurso especial pela Autora (fls. 259/291), o Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, para reconhecer a prescrição apenas dos recolhimentos referentes às competências de agosto a novembro de 1990, determinando o retorno dos autos para a análise das demais questões (fls. 334/340).

O Colendo Supremo Tribunal Federal deu provimento ao recurso extraordinário de fls. 357/366, para anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos ao Superior Tribunal de Justiça a fim de que proceda a novo julgamento, nos termos do art. 97 da Constituição Federal (fl. 395).

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça proferiu novo julgamento, dando parcial provimento ao recurso especial, para considerar prescritas somente as parcelas relativas às competências de agosto a novembro de 1990 (fls. 598/603).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE n. 566.621/RS, foi julgado prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União (fls. 606/642), nos termos do art. 543-B, § 3º, do mencionado diploma processual (fl. 685).

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Anoto, outrossim, que, conforme decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, resta prejudicada a apreciação da arguição da ocorrência de prescrição (fls. 598/603).

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a

promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo. A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo.

Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste. Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

Nesse sentido, cumpre transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.**



1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(1ª Seção, RE n. 1.136.210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.10.09, DJ 01.02.2010).

Passo à análise da compensação.

A compensação, como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação, consoante se extrai da redação conferida ao caput do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, in verbis :

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."*

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie.

Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

***"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.***

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN

*BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)*

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Desse modo, tendo sido a demanda ajuizada em 15.12.00, deveria ser aplicada a Lei n. 9430/96, com a redação original que, embora faculte a compensação entre débitos e créditos oriundos de espécies tributárias distintas administradas pela Secretaria da Receita Federal, subordina-a a requerimento administrativo, para obtenção de prévia autorização.

Isso porque somente a partir da vigência da Lei n. 10.637/02, dando nova redação ao art. 74, da Lei n. 9.430/96, que foi afastada a necessidade de prévia autorização administrativa e requerimento, ao se estabelecer a compensação por iniciativa do contribuinte, por meio de entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, impende observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que as novas regras, introduzidas pela Lei n. 10.637/02, não se aplicam a processos ajuizados antes de sua vigência (v.g. EREsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.06.04).

*In casu*, não havendo nos autos comprovação de que o contribuinte tenha formulado pedido observados os requisitos da Lei n. 9.430/96 e de que o mesmo tivesse sido negado pelo Fisco, impossível a compensação de tributos de diferentes espécies, sem o devido requerimento e autorização da Secretaria da Receita Federal. Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil (STJ, Corte Especial, REsp Representativo de Controvérsia n. 1.112.524/DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 01.09.10, DJe de 30.09.10).

Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Portanto, cabem juros moratórios sobre os créditos tributários a compensar, nos termos desse quadro normativo. Todavia, em relação ao pleito de incidência de juros compensatórios, não existe fundamento jurídico a embasá-lo, porquanto a imposição de seu pagamento é peculiar às indenizações por desapropriação ou constituição de servidão administrativa.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, para restringir a compensação dos valores indevidamente recolhidos com parcelas da própria contribuição ao PIS, bem como para afastar a condenação ao pagamento dos juros compensatórios.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000638-13.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000638-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PLASTIFISA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial, em sede de ação de rito ordinário, ajuizada contra a Eletrobrás e a União Federal, objetivando a integral correção monetária e os juros de mora e remuneratórios dos valores pagos a título de empréstimo compulsório incidentes sobre energia elétrica.

O r. Juízo *a quo* proferiu sentença, integrada pelos embargos de declaração, e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando as rés somente à restituição das diferenças de correção monetária e juros concernentes aos valores de empréstimos compulsórios constituídos no ano de 1.977. Relativamente aos créditos do empréstimo compulsório constituídos no período compreendido entre 1.978 e 1.987, entendeu o r. Juízo de origem que *a demandante obteve a devolução, ainda que a menor, dos valores emprestados, mediante a conversão em ações, deliberada nas Assembleias Gerais Extraordinárias da ELETROBRÁS, realizadas em 20.04.88 e em 26.04.90.* Outrossim, no que concerne *aos créditos do empréstimo compulsório constituídos posteriormente, isto é, de 01.01.1988 até a data de sua extinção - 31.12.1993, para os quais não houve qualquer antecipação do prazo para o resgate, ...entendeu que, ...neste contexto, uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual, uma vez que o direito material invocado - restituição in totum do valor emprestado compulsoriamente - ainda não se mostrou lesado, não havendo, pois, conflito a compor.*

Sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a autora, aduzindo, em síntese, que a r. sentença é nula, pois reconheceu em sua fundamentação que houve realmente a interrupção da prescrição, no feito cautelar e ação de rito ordinário ajuizada anteriormente, mas, ainda assim, decretou a prescrição. Acrescenta que, relativamente aos períodos de 1.987 a 1.988, não pode ser decretada a prescrição, a se considerar o prazo vintenário e tendo em vista a citação ocorrida nos feitos anteriormente ajuizados em que se discutia a constitucionalidade da exação, situação que enseja a interrupção da prescrição.

Sustenta que após o ajuizamento da presente ação, houve Assembleia Geral Extraordinária em 2.005, prevendo a conversão do ECE em ações, do período de 1.988 a 1.993, razão pela qual deve ser reformada a r. sentença, devendo ser aplicado o art. 462 do CPC. No mais, alega ter direito à restituição das diferenças de correção monetária e juros, com a aplicação da taxa SELIC e dos expurgos inflacionários, desde o pagamento indevido.

Apelou também a Eletrobrás aduzindo que deve ser decretada a prescrição total, logo, a abranger também o período de 1.977, devendo ser extinto o feito, nos termos do art. 269, IV, do CPC. No mais, sustenta a observância do princípio da legalidade quanto à aplicabilidade da correção monetária e juros, ausência de violação ao princípio do não confisco e a recepção do empréstimo compulsório e toda a sua legislação pertinente.

Com as contrarrazões da Eletrobrás, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do**

**juízo 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.

De início, afastou a preliminar quanto à nulidade da r. sentença.

Com efeito, a r. sentença julgou procedente, em parte, o pedido da autora, determinando a restituição das diferenças de correção monetária e juros concernentes aos valores de empréstimos compulsórios constituídos no ano de 1.977, julgado que se encontra adstrito ao pedido deduzido (arts. 128 e 460 do CPC).

O empréstimo compulsório sobre consumo de energia elétrica foi criado em benefício das Centrais Elétricas Brasileiras S/A, pela Lei n.º 4.156/62.

Através da Lei Complementar n.º 13, de 11 de outubro de 1.972, foi autorizada a instituição de empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás, pela União Federal, o que foi feito através da Lei n.º 5.824/72, e de acordo com as alterações promovidas pelo Decreto-Lei n.º 1.512/76, a partir de janeiro de 1.977, o montante das contribuições de cada consumidor industrial apurado sobre o consumo de energia elétrica verificado em cada exercício, passou a constituir créditos em seu favor, no primeiro dia do exercício seguinte aos recolhimentos. Por fim, a Lei n.º 7.181/83 prorrogou o período de vigência do empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás até o exercício financeiro de 1.993.

Ainda de acordo com os Decretos-Leis n.ºs. 644/69 e 1.512/76, a devolução dos créditos oriundos do empréstimo compulsório dar-se-ia no prazo de 20 (vinte) anos após a retenção, mediante resgate em dinheiro, ou ainda, antecipadamente, por decisão proferida em Assembleia Geral da Eletrobrás, através da conversão em participação acionária, a ser calculada pelo valor corrigido do crédito em 31 de dezembro do ano anterior à conversão.

É de se ressaltar que a Eletrobrás, através das Assembleias Gerais Extraordinárias realizadas em 20/04/88 (72ª AGE), 26/04/90 (82ª AGE) e 30/06/2005 (143ª AGE), autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios constituídos no período de 1.978 a 1.985 (contribuições de 1.977 a 1.984); de 1.986 a 1.987 (contribuições de 1.985 a 1.986) e de 1.988 a 1.994 (contribuições de 1.987 a 1.993), respectivamente. O exercício da pretensão de discussão judicial dos critérios de correção monetária e dos juros incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica está sujeito ao prazo prescricional quinquenal, tal como previsto no art. 1º do Decreto n.º 20.910/32, combinado com o art. 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42.

É de se observar, entretanto, que o lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Dessa forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento (momento da devolução do crédito a menor).

O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria por meio dos recursos representativos de controvérsia - REsp 1.028.592/RS e REsp 1.003.955/RS, ambos de relatoria da Exma. Min. Eliana Calmon. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

**I. AMICUS CURIAE** : *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae .*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**: *Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

### **III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS**

**1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC**: *Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

#### **2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:**

**2.1** *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

**2.2** *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da*

anuência dos credores.

### **3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:**

3.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no **período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente**, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

3.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

3.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao **período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação**.

### **4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:**

Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

### **5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:**

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

### **6. PRESCRIÇÃO:**

6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças e correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (**actio nata**), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da **ocorrência da lesão**, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de **correção monetária sobre os juros remuneratórios** de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), **a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido**, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o **pagamento** da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de **correção monetária incidente sobre o principal** (item 3), **e dos juros remuneratórios dela decorrentes** (item 5), **a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu** no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

### **7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:**

7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e **juros moratórios** a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

**8. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

**9. EM RESUMO:**

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

**9. CONCLUSÃO**

Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(Primeira Seção, REsp 1.028.592/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/08/2009, DJ 27/11/2009)

*In casu*, a pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório recolhidos nos três períodos: de 01/01/1977 a 31/12/1984; de 01/01/1985 a 31/12/1986 e de 01/01/1987 a 31/12/1993 (principal); juros remuneratórios de 6% (seis por cento) a.a sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária desprezada e juros moratórios de 12% (doze por cento) a.a. sobre todos os valores que deixaram de ser pagos na época oportuna.

A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20.04.1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária) e 26.04.1990 (82ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-se, respectivamente, em 20.04.1993 e 26.04.1995.

A presente ação somente foi ajuizada em 11.01.2001, razão pela qual se revela prescrita a pretensão à correção monetária (e reflexo de juros remuneratórios) atinente aos recolhimentos efetuados no período de 1.977 a 1986. Não há que se falar em interrupção da prescrição, considerando-se o ajuizamento de ação anterior cujo questionamento se restringia à constitucionalidade do empréstimo compulsório, com a consequente restituição do indébito.

A questão suscitada no presente feito se refere essencialmente à sistemática de cálculo da correção monetária quando da devolução do empréstimo compulsório, objeto aqui tratado que se distingue daquela ação anteriormente proposta, o que não autoriza a aplicação da regra que disciplina a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação anterior.

No caso vertente, a autora pleiteou também a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, cujo prazo de devolução já tenha se verificado, devidamente corrigidos, com a incidência dos juros remuneratórios pela taxa SELIC.

A respeito de tal pleito, não se verifica falta de interesse processual, pois deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação.

Aplica-se o disposto no artigo 462, do CPC: *Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*

Com efeito, a ulterior conversão dos créditos (constituídos de 1.988 a 1.994) em ações da Eletrobrás (em 30/06/2005) caracteriza fato superveniente, constitutivo do direito do autor, que deve ser considerado quando da prolação da decisão, do que se consuma seu interesse de agir na lide.

Relativamente aos créditos atinentes às contribuições recolhidas entre 1.987 e 1.993 (constituídos de 1.988 a 1.994), não há que se falar em prescrição.

Portanto, remanesce a aplicação da correção monetária e juros sobre referidos créditos, convertidos em ações pela 143ª AGE, ocorrida em 30/06/2005.

No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.

Assim, deve ser observada a aplicação dos índices consolidados na jurisprudência do E. STJ quanto à matéria e Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados.

Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária

Há incidência da correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo contribuinte e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito). Entretanto, descabida sua aplicação em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº



1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

Determino, ainda, a incidência de juros de mora, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação até 11/01/2003 (vigência do novo Código Civil), momento a partir do qual deverá ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Por fim, não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, **dou parcial provimento à apelação da autora, e com fulcro no art. 557, caput do CPC, nego seguimento à apelação da Eletrobrás e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012115-33.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012115-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MEIRA FERNANDES AUDITORIA E CONSULTORIA LTDA  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação, sob o rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela (fls. 02/28), ajuizada por **MEIRA FERNANDES AUDITORIA & CONSULTORIA LTDA.**, em face da **UNIÃO**, objetivando assegurar o direito de **compensar** os valores indevidamente recolhidos a título de **contribuição ao Programa de Integração Social - PIS**, à vista da **inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88**, respeitado o prazo prescricional decenal contado da data do pedido de compensação formulado na via administrativa (21.01.2000) e atendendo a sistemática disposta no artigo 66 da Leis 8.383/91 (compensação com parcelas vincendas da contribuição ao PIS), monetariamente corrigidos com aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996. Para tanto requer, ainda, que seja considerado como base de cálculo do tributo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador (artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70).

A ação foi proposta em 03 de maio de 2001. Foi atribuída à causa do valor de R\$ 5.000,00 . À inicial foram acostados os documentos de fls. 30/98.

A liminar foi indeferida às fls. 102/103.

A União apresentou **contestação** às fls. 109/138. Preliminarmente, aduziu a falta de documento essencial à propositura da demanda (guias de recolhimento originais). Requereu a juntada de declarações de imposto de renda para a apuração do PIS devido nos moldes da Lei Complementar 7/70 incidente à alíquota de 0,75% sobre a receita/faturamento para verificar se a empresa contribuinte possui receita bruta maior que a receita operacional bruta, tornando-se eventual devedora do PIS ao Fisco. Sustentou a irretroatividade da Resolução 49 do Senado Federal e a higidez de exação até setembro/95. Defendeu a prescrição/decadência quinquenal dos valores a compensar. Aduziu a inexistência de créditos líquidos e certos a compensar, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional. Por fim, requereu a correção monetária conforme índices oficiais, o não cabimento de juros compensatórios e da taxa SELIC nos valores a restituir.

A autora ofertou réplica às fls. 142/162, oportunidade em que impugnou a defesa da ré, em especial os cálculos apresentados.

Na **sentença** de fls. 166/171, o d. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, declarando o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição do Programa de Integração Social - PIS, relativamente ao período de 1991 a 1995, respeitada a prescrição decenal, com parcelas vincendas do próprio PIS, nos termos do artigo 66 da Lei 8383/91, monetariamente corrigidos pelos índices adotados pela Fazenda Nacional para a atualização dos créditos tributários, com a incidência da taxa SELIC. Em razão da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcaasse com os honorários de seus advogados, pagando as custas em proporção. Sentença encontra-se submetida ao duplo grau de jurisdição.

Inconformada, a União interpôs recurso de **apelação** para reformar a r. sentença, repisando os argumentos articulados na contestação. Em especial, aborda a questão da semestralidade do PIS, requerendo a indexação ou correção monetária da base de cálculo. Sustenta a impossibilidade da compensação antes do trânsito em julgado da sentença (artigo 170-A do Código Tributário Nacional). Aduz a ocorrência de decadência ou prescrição dos valores a compensar (fls. 176/196).

Com contra-razões (fls. 202/228), vieram os autos a esta E. Corte.

Em grau recursal, a C. Sexta Turma desta E. Corte **deu provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação** da União para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos relativos ao PIS (fls. 234/239).

A autora interpôs **recurso especial** (fls. 264/284) sustentando que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação se opera compensação se opera quando decorridos cinco anos contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos a partir da homologação tácita ou expressa.

O Superior Tribunal de Justiça **deu provimento ao recurso especial** por adotar a tese dos "cinco mais cinco" anos quanto a prescrição em matéria de tributos sujeitos a lançamento por homologação, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a continuidade no julgamento do feito (fls. 305/308).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621/RS, foi julgado **prejudicado o recurso extraordinário** interposto pela União (fls. 313/350), nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil (fls. 414).

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, voltaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, tendo em vista que a matéria da prescrição foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do recurso especial, cumpre-se dar continuidade ao julgamento do feito, examinando as demais questões de mérito suscitadas na apelação da União e o conteúdo da r. sentença de procedência submetida ao reexame necessário.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que 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.

O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994), com a posterior suspensão da eficácia dos referidos diplomas pelo Senador Federal através da Resolução 49/95, teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Assim sendo, o valor que deveria ter sido recolhido pelo contribuinte, considerada a inconstitucionalidade dos decretos-leis, é aquele correspondente à alíquota aplicada sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - artigo 6º, parágrafo único da LC 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as modificações implementadas pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, convertida na Lei 9.715/98.

Nesse sentido, a Súmula 468 do Superior Tribunal de Justiça consolida a iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da E. 1ª Seção:

*Súmula 468 - A base de cálculo do PIS, até a edição da MP 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador.*

A propósito, menciono os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes.*

*2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AI 677191 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-06 PP-01355 RTJ VOL-00214- PP-00577 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 80-84)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70: PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO/95 E FEVEREIRO/96. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/1988 fez com que eles nunca houvessem alterado a Lei Complementar 7/70. Assim, legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar 07/1970, no período entre os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Precedentes.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AI 806555 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-13 PP-03181 LEXSTF v. 33, n. 386, 2011, p. 80-90)*

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.*

*1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.*

*2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).*

*3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135*

AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de reprivatização vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência. Recurso especial improvido.

(REsp. Nº 144.708 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 29.5.2001).

No tocante ao **regime aplicável à compensação tributária**, mantenho o decidido na r. sentença tendo em vista que as partes não manifestaram inconformismo nesta parte, sendo defeso agravar a condenação imposta à Fazenda Pública em sede de reexame necessário (STJ, Súmula 45).

A mesma solução se aplica à **correção monetária** dos valores a compensar, tendo em vista que a r. sentença adotou sistemática favorável à União ao determinar o emprego de índices oficiais de atualização, sem mencionar qualquer índice inflacionário expurgado. Não houve recurso disso.

No tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei 9.250/95.

A incidência de **juros moratórios** sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu artigo 39 que, "*a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.*"

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado artigo 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1307687/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012.

Cabível a incidência do **artigo 170-A do Código Tributário Nacional**, na esteira do posicionamento dominante no Superior Tribunal de Justiça, em relação ao qual guardo reservas. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORMA DE COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 11.457/07. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 170-A DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Não se conhece da matéria que não foi analisada pela instância ordinária em face da inexistência do necessário prequestionamento da questão suscitada, o que constitui obstáculo intransponível à sequência recursal, ainda que opostos os embargos de declaração, nos termos da Súmula 211/STJ.*

*2. De acordo com entendimento firmado na Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.167.039/DF, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, publicado em 2/9/10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, o disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, bem como às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1297215/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 20/09/2012)*

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.*

*A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1299470/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 23/03/2012)*

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.*

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)*

Finalmente, observo que a verba honorária foi fixada em percentual razoável, daí porque, também sob esse aspecto, a r. decisão é incensurável.

Isto posto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da União e à remessa oficial para condicionar a compensação de créditos tributários ao trânsito em julgado da ação (CTN, art. 170-A).

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024360-76.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024360-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JAYA EMBALAGENS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de ação de rito ordinário, ajuizada contra a Eletrobrás e a União Federal, objetivando a integral correção monetária e os juros de mora e remuneratórios dos valores pagos a título de empréstimo compulsório incidentes sobre energia elétrica.

A tutela antecipada restou indeferida.

O r. Juízo de origem indeferiu o pedido da autora para que a ré apresentasse todas as contas ou extratos que comprovem os recolhimentos do empréstimo compulsório questionado, assim como o pleito de produção de prova pericial técnica. Assim, foi interposto agravo retido pela autora.

O r. Juízo *a quo* proferiu sentença e julgou extinto, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, o pedido da autora em relação aos créditos escriturados no período de 1.988 a 1.994. Também reconheceu a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 269, IV, do CPC, em relação aos créditos escriturados no período de 1.987 a 1.988. Outrossim, condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), a ser rateado entre as rés.

Apelou a autora, aduzindo, em síntese, que não pode ser decretada a prescrição, a se considerar o prazo vintenário e tendo em vista a citação ocorrida nos feitos anteriormente ajuizados em que se discutia a constitucionalidade da exação, situação que enseja a interrupção da prescrição. Sustenta que após o ajuizamento da presente ação, houve Assembleia Geral Extraordinária em 2.005, prevendo a conversão do ECE em ações, do período de 1.988 a 1.993, razão pela qual deve ser afastada a inépcia da inicial, com a reforma da r. sentença. No mais, alega ter direito à restituição das diferenças de correção monetária e juros, com a aplicação da taxa SELIC e dos expurgos inflacionários, desde o pagamento indevido.

Com as contrarrazões da Eletrobrás, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

O empréstimo compulsório sobre consumo de energia elétrica foi criado em benefício das Centrais Elétricas Brasileiras S/A, pela Lei n.º 4.156/62.

Através da Lei Complementar n.º 13, de 11 de outubro de 1.972, foi autorizada a instituição de empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás, pela União Federal, o que foi feito através da Lei n.º 5.824/72, e de acordo com as alterações promovidas pelo Decreto-Lei nº 1.512/76, a partir de janeiro de 1.977, o montante das contribuições de cada consumidor industrial apurado sobre o consumo de energia elétrica verificado em cada exercício, passou a constituir créditos em seu favor, no primeiro dia do exercício seguinte aos recolhimentos. Por

fim, a Lei n.º 7.181/83 prorrogou o período de vigência do empréstimo compulsório em favor da Eletrobrás até o exercício financeiro de 1.993.

Ainda de acordo com os Decretos-Leis n.ºs. 644/69 e 1.512/76, a devolução dos créditos oriundos do empréstimo compulsório dar-se-ia no prazo de 20 (vinte) anos após a retenção, mediante resgate em dinheiro, ou ainda, antecipadamente, por decisão proferida em Assembleia Geral da Eletrobrás, através da conversão em participação acionária, a ser calculada pelo valor corrigido do crédito em 31 de dezembro do ano anterior à conversão.

É de se ressaltar que a Eletrobrás, através das Assembleias Gerais Extraordinárias realizadas em 20/04/88 (72ª AGE), 26/04/90 (82ª AGE) e 30/06/2005 (143ª AGE), autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios constituídos no período de 1.978 a 1.985 (contribuições de 1.977 a 1.984); de 1.986 a 1.987 (contribuições de 1.985 a 1.986) e de 1.988 a 1.994 (contribuições de 1.987 a 1.993), respectivamente. O exercício da pretensão de discussão judicial dos critérios de correção monetária e dos juros incidentes sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica está sujeito ao prazo prescricional quinquenal, tal como previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, combinado com o art. 2º do Decreto-Lei nº 4.597/42.

É de se observar, entretanto, que o lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Dessa forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento (momento da devolução do crédito a menor).

O E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria por meio dos recursos representativos de controvérsia - REsp 1.028.592/RS e REsp 1.003.955/RS, ambos de relatoria da Exma. Min. Eliana Calmon. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - CONVERSÃO DOS CRÉDITOS EM AÇÕES: VALOR PATRIMONIAL X VALOR DE MERCADO - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.*

**I. AMICUS CURIAE** : *As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae .*

**II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**: *Não se conhece de recurso especial: a) quando deficiente a fundamentação, seja por ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado, seja porque o dispositivo indicado não ampara a tese defendida (Súmula 284/STF); b) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STF); c) quando não configurado o dissídio jurisprudencial, seja por ausência de similitude fática entre acórdãos confrontados, seja porque o acórdão paradigma não enfrentou o mérito da questão suscitada.*

### **III. JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSOS**

**1. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC**: *Inexiste incompatibilidade ou contradição quando os fundamentos adotados pelo julgado são absolutamente autônomos, ficando nítida a pretensão da parte embargante de rediscutir tais fundamentos.*

#### **2. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO:**

2.1 *Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.*

2.2 *Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.*

#### **3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL:**

3.1 *Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.*

3.2 *Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.*

3.3 *Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.*

#### **4. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS:**

*Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano*

anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

#### **5. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA:**

São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano). Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

#### **6. PRESCRIÇÃO:**

6.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças e correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

6.2 **TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO:** o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (*actio nata*), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da **ocorrência da lesão**, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à pretensão da incidência de **correção monetária sobre os juros remuneratórios** de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 4), **a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido**, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o **pagamento** da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica; e b) quanto à pretensão de **correção monetária incidente sobre o principal** (item 3), **e dos juros remuneratórios dela decorrentes** (item 5), **a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu** no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor". Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembléia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

#### **7. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:**

7.1 **CORREÇÃO MONETÁRIA:** Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos:

a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório (item 3 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembléia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

7.2 **ÍNDICES:** observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

7.3 **JUROS MORATÓRIOS:** Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e **juros moratórios** a partir da citação:

a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

8. **NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC:** Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora.

#### **9. EM RESUMO:**

Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente:

a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 3 e 5);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 4);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 7.1 e 7.2 e juros de mora desde a data da citação - item 7.3).

#### **9. CONCLUSÃO**

Recursos especiais conhecidos em parte, mas não providos.

(Primeira Seção, REsp 1.028.592/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/08/2009, DJ 27/11/2009)



*In casu*, a pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório recolhidos nos três períodos: de 01/01/1977 a 31/12/1984; de 01/01/1985 a 31/12/1986 e de 01/01/1987 a 31/12/1993 (principal); juros remuneratórios de 6% (seis por cento) a.a sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária desprezada e juros moratórios de 12% (doze por cento) a.a. sobre todos os valores que deixaram de ser pagos na época oportuna.

A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20/04/1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária) e 26/04/1990 (82ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-se, respectivamente, em 20/04/1993 e 26/04/1995.

A presente ação somente foi ajuizada em 26/09/2001, razão pela qual se revela prescrita a pretensão à correção monetária (e reflexo de juros remuneratórios) atinente aos recolhimentos efetuados no período de 1.977 a 1.986. Não há que se falar em interrupção da prescrição, considerando-se o ajuizamento de ação anterior cujo questionamento se restringia à constitucionalidade do empréstimo compulsório, com a consequente restituição do indébito.

A questão suscitada no presente feito se refere essencialmente à sistemática de cálculo da correção monetária quando da devolução do empréstimo compulsório, objeto aqui tratado que se distingue daquela ação anteriormente proposta, o que não autoriza a aplicação da regra que disciplina a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação anterior.

No caso vertente, a autora pleiteou também a restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, *cujo prazo de devolução já tenha se verificado*, devidamente corrigidos, com a incidência dos juros remuneratórios pela taxa SELIC.

A respeito de tal pleito, não se verifica falta de interesse processual, pois deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação.

Aplica-se o disposto no artigo 462, do CPC: *Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*

Com efeito, a ulterior conversão dos créditos (constituídos de 1.988 a 1.994) em ações da Eletrobrás (em 30/06/2005) caracteriza fato superveniente, constitutivo do direito do autor, que deve ser considerado quando da prolação da decisão, do que se consuma seu interesse de agir na lide.

Passo, então, à apreciação do mérito, com fulcro no § 3.º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Relativamente aos créditos atinentes às contribuições recolhidas entre 1.987 e 1.993 (constituídos de 1.988 a 1.994), não há que se falar em prescrição.

Portanto, remanesce a aplicação da correção monetária e juros sobre referidos créditos, convertidos em ações pela 143ª AGE, ocorrida em 30/06/2005.

No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.

Assim, deve ser observada a aplicação dos índices consolidados na jurisprudência do E. STJ quanto à matéria e Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados.

Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária.

Há incidência da correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo contribuinte e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito). Entretanto, descabida sua aplicação em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

Determino, ainda, a incidência de juros de mora, à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação até 11/01/2003 (vigência do novo Código Civil), momento a partir do qual deverá ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Por fim, não há necessidade de liquidação por arbitramento, uma vez que para se alcançar o valor a ser restituído basta o mero cálculo aritmético.

Em razão da sucumbência recíproca, deve ser efetuada a compensação dos honorários advocatícios.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, **dou parcial provimento à apelação da autora.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010476-43.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010476-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BARIRI TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA  
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação, sob o rito ordinário, ajuizada por **BARIRI TRANSPORTADORA TURÍSTICA LTDA.**, em face da **UNIÃO**, objetivando a repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de **contribuição ao Programa de Integração Social - PIS**, à vista da **inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88**, respeitado o prazo prescricional decenal monetariamente corrigidos com aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996. Para tanto requer, ainda, que seja considerado como base de cálculo do tributo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador (artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70).

A ação foi proposta em 15 de maio de 2002. Foi atribuída à causa do valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/142.

A União apresentou contestação às fls. 296/306. Preliminarmente, aduziu a falta de documento essencial à propositura da demanda (guias de recolhimento originais). No mérito, defendeu a prescrição/decadência quinquenal dos valores a repetir e, ao abordar a questão da semestralidade do PIS, requereu a indexação ou correção monetária da base de cálculo.

A autora ofertou réplica às fls. 204/213, oportunidade em que impugnou a defesa da ré.

Na **sentença** de fls. 290/294, o d. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à *restituição das diferenças apuradas entre as quantias indevidamente recolhidas a título de PIS, nos termos dos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88 e as efetivamente devidas, nos termos da Lei Complementar 7/70, devendo ser utilizada como base de cálculo o previsto no § 6º da Lei Complementar 07/70, ou seja, o valor do faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento, sem a incidência de correção monetária sobre esse valor, no período de março de 1992 a setembro de 1995, consoante comprovantes de fls. 39/62, corrigidas monetariamente da data do efetivo desembolso de acordo com o Provimento 26/01 da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e, a partir de 1ª de janeiro de 1996, juros calculados de acordo com a taxa SELIC, consoante o disposto no artigo 39, parágrafo 4º da Lei 9.250/95, devendo a autora juntar os originais dos documentos de fls. 39/62 no momento da execução da sentença*. A ré foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. A sentença encontra-se submetida ao duplo grau de jurisdição.

Inconformada, a União interpôs recurso de **apelação** para reformar a r. sentença apenas no tocante aos consectários legais. Defende o emprego de índices oficiais para a correção monetária do indébito, considerando inaplicável os juros moratórios e a taxa SELIC (fls. 300/306).

Com contra-razões (fls. 311/314), vieram os autos a esta E. Corte.

Em grau recursal, a C. Sexta Turma desta E. Corte **deu provimento à remessa oficial** para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos relativos ao PIS, julgando prejudicado o apelo da União (fls. 325/330).

A autora interpôs **recurso especial** (fls. 335/352) sustentando que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação se opera quando decorridos cinco anos contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos a partir da homologação tácita ou expressa.

O Superior Tribunal de Justiça **deu provimento ao recurso especial** por adotar a tese dos "cinco mais cinco" anos quanto a prescrição em matéria de tributos sujeitos a lançamento por homologação, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a continuidade no julgamento do feito (fls. 362/367).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621/RS, foi julgado **prejudicado o recurso extraordinário** interposto pela União (fls. 428/481), nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Penal (fls. 528).

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, voltaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Inicialmente, tendo em vista que a matéria da prescrição foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do recurso especial, cumpre-se dar continuidade ao julgamento do feito, examinando as demais questões de mérito suscitadas na apelação da União e o conteúdo da r. sentença de procedência submetida ao reexame necessário.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que 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.

O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da **inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88** (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994), com a posterior suspensão da eficácia dos referidos diplomas pelo Senador Federal através da Resolução 49/95, teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.

Assim sendo, o valor que deveria ter sido recolhido pelo contribuinte, considerada a inconstitucionalidade dos decretos-leis, é aquele correspondente à alíquota aplicada sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - artigo 6º, parágrafo único da LC 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as modificações implementadas pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, convertida na Lei 9.715/98.

Nesse sentido, a Súmula 468 do Superior Tribunal de Justiça consolida a iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da E. 1ª Seção:

*Súmula 468 - A base de cálculo do PIS, até a edição da MP 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador.*

A propósito, menciono os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO.**

*1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a*

*declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes.*

*2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AI 677191 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-06 PP-01355 RTJ VOL-00214- PP-00577 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 80-84)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70: PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO/95 E FEVEREIRO/96. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/1988 fez com que eles nunca houvessem alterado a Lei Complementar 7/70. Assim, legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar 07/1970, no período entre os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Precedentes.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AI 806555 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-13 PP-03181 LEXSTF v. 33, n. 386, 2011, p. 80-90)*

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.*

*1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.*

*2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).*

*3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).*

*4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.*

*5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).*

*6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na*

Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência. Recurso especial improvido.

(REsp. Nº 144.708 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 29.5.2001).

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à **correção monetária** das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observando-se o Índice de Preços ao consumidor - IPC, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 e março de 1990 a fevereiro de 1991, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 043055-0/SP, DJU de 02.9.94, p.22798; AGA nº 0046806-SP, de 16.3.94, DJU de 18.4.94, p.08490).

Outrossim, cumpre tecer considerações acerca dos **juros moratórios**, tendo em vista a edição da Lei 9.250/95.

Penso que os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995 e, **a partir de 1º de janeiro de 1996, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC**, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice, seja a título de juros de mora ou de correção monetária.

Nesse sentido, registro julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

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

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.06.2009, Dje de 01.07.2009).

Cumpre ressaltar que no REsp 291.257/SC a mencionada Corte Superior manifestou-se expressamente acerca da questão referente ao termo *a quo* da aplicação da Taxa SELIC na repetição de indébito, consoante verifica-se da ementa abaixo transcrita:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DA 2ª TURMA QUE CONCLUIU PELA NÃO INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC (LEI 9.250/95) EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE AO pis. RECURSO PROVIDO PARA MODIFICAR O ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. O parágrafo 4º, do artigo 39, da Lei nº 9.250/95 dispõe que a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da

compensação ou restituição. A fortiori, os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora até a aplicação da TAXA SELIC. Conseqüentemente, os juros de mora devem ser aplicados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, com incidência a partir do trânsito em julgado da decisão. Todavia, os juros pela taxa Selic devem incidir somente a partir de 1º/01/96. Decisão que ainda não transitou em julgado implica a incidência, apenas, da taxa SELIC.

2. Destarte, a restituição a que se refere a Lei 9.250/95 não é senão a consequência do pedido de repetição .

3. Aliás, o próprio CTN no seu art. 167 que deu ensejo à Súmula 188 E. S.T.J. que versa o termo a quo dos juros na repetição , refere-se à repetição do indébito como "restituição". Em assim sendo, impõe-se a higidez da novel legislação (Lei 9.250/95) que é claríssima em seu § 4º, e que mantém-se em vigor até a sua declaração difusa ou concentrada de inconstitucionalidade.

4. Deveras, aplicar a taxa SELIC para os créditos da Fazenda e inaplicá-la para as restituições viola o princípio isonômico e o da legalidade, posto causar privilégio não previsto em lei.

5. O eventual confronto entre o CTN e a Lei 9.250/95 implica em manifestação de inconstitucionalidade inexistente, por isso que, vetar a Taxa SELIC implica em negar vigência à lei, vício in judicando que ao STJ cabe coibir.

6. É assente nas Turmas de Direito Público, com ressalvas minoritárias, que na repetição do indébito , os juros SELIC são contados a partir da data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência do campo tributário (art. 39, parágrafo 4º, da Lei 9.250/95).

7. Deveras, a imputação de juros em débitos tributários ou em créditos da mesma origem prescinde de lei complementar para instituí-la, conforme resta evidente do art. 146, III, da CF, ressoando a fixação dos juros como intervenção estatal no domínio econômico.

8. Sedimentou-se, assim, a tese vencedora de que o termo a quo para a aplicação da taxa de juros SELIC em repetição de indébito é a data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência no campo tributário, consoante dispõe o art. 39, parágrafo 4º, da lei 9.250/95.

9. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, EREsp 291.257/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 14.05.2003, DJ de 06.09.2004, p. 157).

Finalmente, observo que a verba honorária foi fixada em percentual razoável, daí porque, também sob esse aspecto, a r. decisão é incensurável.

Desse modo, estando a r. sentença em sintonia com a orientação jurisprudencial dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013044-32.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013044-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TAURUS BLINDAGENS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO LEITE PIMENTEL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação, sob o rito ordinário, ajuizada por **TAURUS BLINDAGENS LTDA.**, em face da **UNIÃO**,

objetivando assegurar o direito de **compensar** os valores indevidamente recolhidos a título de **contribuição ao Programa de Integração Social - PIS**, à vista da **inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88**, com parcelas vincendas de PIS e COFINS, nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91, monetariamente corrigidos desde o recolhimento indevido com aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996. Para tanto requer, ainda, que seja considerado como base de cálculo do tributo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador (artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70).

A ação foi proposta em 26 de junho de 2002. Foi atribuída à causa do valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). À inicial foram acostados os documentos de fls. 24/145, constando DARFS referentes a outubro de 1988 a outubro de 1995.

A União apresentou contestação às fls. 162/177. Em síntese, sustentou a existência de coisa julgada a impedir a formação válida da relação processual, requerendo a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Aduziu a ocorrência da prescrição quinquenal do direito de ação e, no que diz respeito à compensação, pugnou pela observância da sistemática prevista no artigo 66 da Lei 8.383/91 combinada com o artigo 39 da Lei 9.250/95, a correção monetária conforme índices oficiais e a não aplicação de juros moratórios.

A autora ofertou réplica às fls. 179/190, oportunidade em que impugnou a defesa da ré.

Na **sentença** de fls. 192/220, o d. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, afastando a preliminar de ofensa a coisa julgada e declarando o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição do Programa de Integração Social - PIS, respeitada a prescrição decenal, com débitos relativos a quaisquer contribuições ou tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, monetariamente corrigidos nos termos do Provimento nº 26/01 da COGE/JF, com incidência da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996 e de juros de mora no percentual de 1% ao mês da data do recolhimento indevido até dezembro de 1995. A ré foi condenada ao pagamento de custas e os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente corrigidos. A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Inconformada, a União interpôs recurso de **apelação** para reformar a r. sentença. Repisa a tese preliminar de coisa julgada haja vista a discussão de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/99 em outro processo já transitado em julgado, a prescrição quinquenal do direito de ação e a ilegalidade da aplicação dos índices não oficiais de correção monetária (fls. 222/225).

Com contra-razões (fls. 231/243), vieram os autos a esta E. Corte.

Em grau recursal, a C. Sexta Turma desta E. Corte **rejeitou a tese preliminar e deu provimento à remessa oficial e à apelação** para reconhecer a prescrição quinquenal dos créditos relativos ao PIS, invertendo o ônus da sucumbência para condenar a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (fls. 252/259).

A autora interpôs **recurso especial** (fls. 268/283) sustentando que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação o prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação se opera quando decorridos cinco anos contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos a partir da homologação tácita ou expressa.

O Superior Tribunal de Justiça **deu provimento ao recurso especial** por adotar a tese dos "cinco mais cinco" anos quanto à prescrição em matéria de tributos sujeitos a lançamento por homologação, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a continuidade no julgamento do feito (fls. 312/314).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE 566.621/RS, foi julgado **prejudicado o recurso extraordinário** interposto pela União (fls.347/408), nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Penal (fls. 569).

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, voltaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, tendo em vista que a matéria da prescrição foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do recurso especial, cumpre-se dar continuidade ao julgamento do feito, examinando as demais questões de mérito suscitadas na apelação da União e o conteúdo da r. sentença submetida ao reexame necessário, com exceção da matéria preliminar a qual foi expressamente afastada no v. acórdão recorrido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que 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.

O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da **inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88** (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994), com a posterior suspensão da eficácia dos referidos diplomas pelo Senador Federal através da Resolução 49/95, teve o condão de **restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996.**

Assim sendo, o valor que deveria ter sido recolhido pelo contribuinte, considerada a inconstitucionalidade dos decretos-leis, é aquele correspondente à **alíquota aplicada sobre o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - artigo 6º, parágrafo único da LC 7/70**, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as modificações implementadas pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, convertida na Lei 9.715/98.

Nesse sentido, a Súmula 468 do Superior Tribunal de Justiça consolida a iterativa jurisprudência de ambas as Turmas integrantes da E. 1ª Seção:

*Súmula 468 - A base de cálculo do PIS, até a edição da MP 1.212/1995, era o faturamento ocorrido no sexto mês anterior ao do fato gerador.*

A propósito, menciono os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR N. 7/70: LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL 49/95. EFEITO REPRISTINATÓRIO.**

1. O Supremo Tribunal Federal possui o entendimento consolidado no sentido de que é legítima a cobrança da contribuição ao PIS, na forma disciplinada pela Lei Complementar 07/70, no período compreendido entre a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 e a entrada em vigor da MP 1.212/95. Precedentes.

2. A Resolução do Senado Federal 49/95, que conferiu efeitos erga omnes à decisão proferida no RE 148.754/RJ, redator para o acórdão Min. Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ 04.03.1994, fez exsurgir a LC 07/70, numa espécie de efeito repristinatório, de forma que tal norma voltasse a produzir seus efeitos. Precedente.

3. Agravo regimental improvido.

(AI 677191 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-06 PP-01355 RTJ VOL-00214- PP-00577 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 80-84)

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70: PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO/95 E FEVEREIRO/96. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA APÓS A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. AGRAVO IMPROVIDO.**

I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449/1988 fez com que eles nunca houvessem alterado a Lei Complementar 7/70. Assim, legítima a incidência da contribuição para o PIS, nos termos da Lei Complementar 07/1970, no período entre os meses de outubro de 1995 a fevereiro de 1996. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido.

(AI 806555 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-020 DIVULG 31-01-2011 PUBLIC 01-02-2011 EMENT VOL-02454-13 PP-03181 LEXSTF v. 33, n. 386, 2011, p.



80-90)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal.

2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70.

3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador.

4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência. Recurso especial improvido.

(REsp. N° 144.708 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 29.5.2001).

Encerrado o exame da questão de fundo, no tocante ao **regime aplicável à compensação tributária**, observo que a autora formulou pedido no sentido de efetuar a compensação com "parcelas vincendas de PIS e COFINS, nos

*termos do artigo 66 da Lei 8.383/91".*

A r. sentença recorrida, no entanto, ao julgar procedente o pedido, declarou o direito da autora promover a compensação dos tributos indevidamente recolhidos com débitos relativos a quaisquer contribuições ou tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Dessa maneira, em observância ao princípio da adstrição do magistrado ao pedido da parte e sob pena de caracterizar julgamento *ultra petita*, impõe-se a reforma da sentença recorrida para permitir a compensação da diferença recolhida a maior a título de contribuição ao PIS com "*parcelas vincendas de PIS e COFINS, nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91*".

No que tange a **correção monetária** das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, na esteira da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 043055-0/SP, DJU de 02.9.94, p.22798; AGA nº 0046806-SP, de 16.3.94, DJU de 18.4.94, p.08490).

No tocante aos **juros moratórios**, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu artigo 39 que, "*a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada.*"

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado artigo 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1307687/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012.

Cabível a **incidência do artigo 170-A do Código Tributário Nacional**, na esteira do posicionamento dominante no STJ, em relação ao qual guardo reservas. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORMA DE COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ART. 26, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 11.457/07. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 170-A DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Não se conhece da matéria que não foi analisada pela instância ordinária em face da inexistência do necessário prequestionamento da questão suscitada, o que constitui obstáculo intransponível à seqüência recursal, ainda que opostos os embargos de declaração, nos termos da Súmula 211/STJ.*

*2. De acordo com entendimento firmado na Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.167.039/DF, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, publicado em 2/9/10, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, o disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, bem como às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1297215/BA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 20/09/2012)*

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.**

*A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1299470/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 23/03/2012)*

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.**

*1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.*

*2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)*

Finalmente, observo que a **verba honorária** foi fixada em percentual razoável, daí porque, também sob esse aspecto, a r. sentença é incensurável.

Desse modo, estando a r. sentença em manifesto confronto com a orientação jurisprudencial dominante de Tribunal Superior, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário**, nos termos do §º1 do artigo 557 do Código de Processo Civil, para reformá-la no tocante ao regime aplicável à compensação, limitando-a ao pedido formulado pela autora e sujeitando-a ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional e, por fim, a não incidência de juros moratórios.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002947-61.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002947-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PANASONIC ELECTRONIC DEVICES DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
: PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES  
SUCEDIDO : PANASONIC COMPONENTES ELETRONICOS DO BRASIL LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **PANASONIC ELETRONIC DEVICES DO BRASIL LTDA.**, em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS**, objetivando a

concessão de medida que lhe assegure o direito à compensação das quantias recolhidas a maior a título de PIS (oriundas da apuração equivocada da base de cálculo da contribuição, na qual foi incluída a receitas provenientes de vendas à Zona Franca de Manaus), no período de 1989 e 1992, com parcelas vencidas do próprio PIS, referentes aos períodos de janeiro de 1993 a dezembro de 1995 (fls. 02/12).

Apresentou documentos às fls.13/189.

O pedido de liminar foi apreciado e indeferido (fls. 191/193).

Consta interposição de agravo de instrumento de pela Impetrante em face da decisão que indeferiu o pedido de liminar (fls. 203/219), tendo esta Corte negado o efeito suspensivo pretendido (fls. 239/241).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 256/257).

Ao final a segurança foi denegada, à vista da ausência de provas no concernente aos valores envolvidos na compensação postulada (fls. 262/267).

A Impetrante interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença, a fim de ser assegurado o direito à compensação debatida (fls. 271/283).

Com contrarrazões (fls. 393/397), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação e reforma da sentença para extinguir o feito sem julgamento do mérito, tendo em vista a falta de interesse de agir (fls. 404/409).

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

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.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, existem 5 (cinco) hipóteses de contagem do prazo decadencial, adotando-se a orientação da 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. ALEGADA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. VALIDADE DA CDA. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE NA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68. ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. FIXAÇÃO. OBSERVAÇÃO AOS LIMITES DO § 3.º DO ART. 20 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07 DO STJ. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 173, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN.**

1. O Imposto sobre Serviços é regido pelo DL 406/68, cujo fato gerador é a prestação de serviço constante na lista anexa ao referido diploma legal, por empresa ou profissional autônomo, com ou sem estabelecimento fixo.

2. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei n.º 406/68, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, no afã de se enquadrar serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedente do STF: RE 361829/RJ, publicado no DJ de 24.02.2006; Precedentes do STJ: AgRg no Ag 770170/SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e AgRg no Ag 577068/GO, publicado no DJ de 28.08.2006).

3. Entrementes, o exame do enquadramento das atividades desempenhadas pela instituição bancária na Lista de Serviços anexa ao Decreto-Lei 406/68 demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ante a incidência da Súmula 7/STJ (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 770170/SC, publicado no DJ de 26.10.2006; e REsp 445137/MG, publicado no DJ de 01.09.2006).

4. Deveras, a verificação do preenchimento dos requisitos em Certidão de Dívida Ativa demanda exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial (Súmula 07/STJ).

5. Assentando a Corte Estadual que "na Certidão de Dívida Ativa consta o nome do devedor, seu endereço, o débito com seu valor originário, termo inicial, maneira de calcular juros de mora, com seu fundamento legal (Código Tributário Municipal, Lei n.º 2141/94; 2517/97, 2628/98 e 2807/00) e a descrição de todos os acréscimos" e que "os demais requisitos podem ser observados nos autos de processo administrativo acostados aos autos de execução em apenso, onde se verificam: a procedência do débito (ISSQN), o exercício correspondente (01/12/1993 a 31/10/1998), data e número do Termo de Início de Ação Fiscal, bem como do Auto de Infração que originou o débito", não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dessa inferência.

6. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (Precedentes: AgRg no AG 623.659/RJ, publicado no DJ de 06.06.2005; e AgRg no REsp 592.430/MG, publicado no DJ de 29.11.2004).

7. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07, do STJ, e no entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário" (Súmula 389/STF).

8. O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173: "Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

9. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa o perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, quais sejam: (i) regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado; (ii) regra da decadência do direito de lançar nos casos em que notificado o contribuinte de medida preparatória do lançamento, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento de ofício ou de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que inócorre o pagamento antecipado; (iii) regra da decadência do direito de lançar nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que há parcial pagamento da exação devida; (iv) regra da decadência do direito de lançar em que o pagamento antecipado se dá com fraude, dolo ou simulação, ocorrendo notificação do contribuinte acerca de medida preparatória; e (v) regra da decadência do direito de lançar perante anulação do lançamento anterior (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 163/210).

10. Nada obstante, as aludidas regras decadenciais apresentam prazo quinquenal com dies a quo diversos.

11. Assim, conta-se do "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (artigo 173, I, do CTN), o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício), quando não prevê a lei o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inócorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, bem como inexistindo notificação de qualquer medida preparatória por parte do Fisco. No particular, cumpre enfatizar que "o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, sendo inadmissível a aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do CTN, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a fim de configurar desarrazoado prazo decadencial decenal.

12. Por seu turno, nos casos em que inexistente o dever de pagamento antecipado (tributos sujeitos a lançamento de ofício) ou quando, existindo a aludida obrigação (tributos sujeitos a lançamento por homologação), há omissão do contribuinte na antecipação do pagamento, desde que inócorrentes quaisquer ilícitos (fraude, dolo ou simulação), tendo sido, contudo, notificado de medida preparatória indispensável ao lançamento, fluindo o termo inicial do prazo decadencial da aludida notificação (artigo 173, parágrafo único, do CTN), independentemente de ter sido a mesma realizada antes ou depois de iniciado o prazo do inciso I, do artigo 173, do CTN.

13. Por outro lado, a decadência do direito de lançar do Fisco, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, quando ocorre pagamento antecipado inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em fraude, dolo ou simulação, nem sido notificado pelo Fisco de quaisquer medidas preparatórias, obedece a regra prevista na primeira parte do § 4º, do artigo 150, do Codex Tributário, segundo o qual, se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador: "Neste caso, concorre a contagem do prazo para o Fisco homologar expressamente o pagamento antecipado, concomitantemente, com o prazo para o Fisco, no caso de não homologação, empreender o correspondente lançamento tributário. Sendo assim, no termo final desse período, consolidam-se simultaneamente a homologação tácita, a perda do direito de homologar expressamente e, conseqüentemente, a impossibilidade jurídica de lançar de ofício" (In Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, pág. 170).

14. A notificação do ilícito tributário, medida indispensável para justificar a realização do ulterior lançamento, afigura-se como dies a quo do prazo decadencial quinquenal, em havendo pagamento antecipado efetuado com fraude, dolo ou simulação, regra que configura ampliação do lapso decadencial, in casu, reiniciado.

*Entretanto, "transcorridos cinco anos sem que a autoridade administrativa se pronuncie, produzindo a indigitada notificação formalizadora do ilícito, operar-se-á ao mesmo tempo a decadência do direito de lançar de ofício, a decadência do direito de constituir juridicamente o dolo, fraude ou simulação para os efeitos do art. 173, parágrafo único, do CTN e a extinção do crédito tributário em razão da homologação tácita do pagamento antecipado" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in obra citada, pág. 171).*

*15. Por fim, o artigo 173, II, do CTN, cuida da regra de decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário quando sobrevém decisão definitiva, judicial ou administrativa, que anula o lançamento anteriormente efetuado, em virtude da verificação de vício formal. Neste caso, o marco decadencial inicia-se da data em que se tornar definitiva a aludida decisão anulatória.*

*16. In casu: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação ex lege de pagamento antecipado do ISSQN pelo contribuinte não restou adimplida, no que concerne aos fatos geradores ocorridos no período de dezembro de 1993 a outubro de 1998, consoante apurado pela Fazenda Pública Municipal em sede de procedimento administrativo fiscal; (c) a notificação do sujeito passivo da lavratura do Termo de Início da Ação Fiscal, medida preparatória indispensável ao lançamento direto substitutivo, deu-se em 27.11.1998; (d) a instituição financeira não efetuou o recolhimento por considerar intributáveis, pelo ISSQN, as atividades apontadas pelo Fisco; e (e) a constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 01.09.1999.*

*17. Desta sorte, a regra decadencial aplicável ao caso concreto é a prevista no artigo 173, parágrafo único, do Codex Tributário, contando-se o prazo da data da notificação de medida preparatória indispensável ao lançamento, o que sucedeu em 27.11.1998 (antes do transcurso de cinco anos da ocorrência dos fatos impositivos apurados), donde se deduz a higidez dos créditos tributários constituídos em 01.09.1999.*

*18. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.*

(STJ, 1ª S., REsp 766050/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.11.07, DJ. 25.02.08, destaque meus).

*In casu*, verifico não tratar-se de decadência, porquanto a Impetrante alega que os créditos tributários em debate foram constituídos por meio de DCTF. O pagamento teria deixado de ser efetuado em virtude da compensação com o crédito oriundo do recolhimento do PIS com a base de cálculo majorada (receitas oriundo de vendas para a Zona Franca de Manaus), mas que, no entanto, acabou sendo informado equivocadamente como estando com a exigibilidade suspensa em face de discussão judicial. Tanto houve a constituição do crédito tributário que posteriormente foi apresentada DCTF retificadora pelo contribuinte, a fim de sanar o equívoco mencionado. Entretanto, não consta dos autos cópias da DCTF originária.

Por sua vez, o Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

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

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

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

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexistências constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP,

Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

No caso dos autos, contudo, o Impetrante deixou de instruir os autos com as cópias da DCTFs originárias, tornando-se inviável a identificação das respectivas datas de entrega, e, por conseguinte, do termo inicial do prazo prescricional. Note-se que a via mandamental eleita impõe a demonstração de plano do direito líquido e certo ofendido, não cabendo dilação probatória.

No tocante ao mérito propriamente dito, observo que a via mandamental revela-se adequada para a obtenção da declaração do direito à compensação tributária (Súmula n. 213 do STJ).

Diversa, porém, é a possibilidade de convalidação, pelo Poder Judiciário, de compensação já realizada pela Impetrante, unilateralmente, no âmbito administrativo.

Na hipótese dos autos, objetiva a Impetrante obter ordem judicial para "*reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a maior, a título de contribuição ao PIS, no período de 1989 a 1992, com parcelas da mesma contribuição, apuradas no período de janeiro/93 a dezembro/95, já requerida administrativamente, através dos processos administrativos ns. 13884.003371/2001-86, 13884.003370/2001-31 e 13884.003372/2001-21*".

Todavia, não se pode pretender um provimento jurisdicional que substitua a homologação da autoridade administrativa, chancelando o procedimento e os valores compensados pelo contribuinte e atribuindo eficácia extintiva, desde logo, à compensação já efetuada.

De fato, compete à Administração proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, *quantum* a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.

1.124.537/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).*

*2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).*

*3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.*

*4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade*

administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

(REsp n. 1.124.537/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.09.09, DJ 18.12.09).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000678-98.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.000678-8/SP

APELANTE : ROLL TEC SOCIEDADE BRASILEIRA DE CILINDROS PARA  
ROTOGRAVURAS LTDA  
ADVOGADO : HELIANE DE QUEIROZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação proposta por **ROLL TEC SOCIEDADE BRASILEIRA DE CILINDROS PARA ROTOGRAVURAS LTDA.**, sob o rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando a declaração de inexigibilidade dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS, nos termos dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, bem como o reconhecimento do direito à compensação de tais quantias com parcelas da própria contribuição ao PIS e das demais contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, acrescidas de correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários e de juros de mora (fls. 02/28).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 29/36.

O pleito de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fl. 40).

O MM. Juiz a quo rejeitou a preliminar arguida, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, bem como à declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, e julgou parcialmente procedente o pedido de compensação das quantias indevidamente recolhidas com débitos do próprio PIS e demais contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, respeitada a prescrição decenal, acrescidas de correção monetária de acordo com os índices aplicados pela Fazenda Nacional na atualização de seus créditos. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios à Autora, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e esta ao pagamento de honorários à União, arbitrados em 5% (cinco por cento) do valor da causa, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil (fls. 101/106).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a aplicação do IPC, dos expurgos do Plano Real e dos juros compensatórios (fls. 110/121).

A União, por sua vez, aduz, preliminarmente, que o processo deve ser extinto, com fundamento nos arts. 267 e 283, do Código de Processo Civil, porquanto a Autora juntou as guias comprobatórias dos pagamentos efetuados a título de contribuição ao PIS somente com a apresentação da réplica, e não juntamente com a inicial. No mérito, sustenta a ocorrência da prescrição quinquenal e a impossibilidade da compensação com contribuições de espécies diversas (fls. 126/141).



Com contrarrazões (fls. 142/147), subiram os autos a esta Corte.

Em grau recursal a Sexta Turma, por unanimidade, não deu provimento à apelação da União e à remessa oficial e julgou prejudicada a apelação da Autora (fls. 154/159).

Interposto recurso especial pela Autora (fls. 164/171), o Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, para adotar a sistemática da prescrição decenal, e determinou o retorno dos autos para a análise das demais questões (fls. 209/213).

Estando o acórdão recorrido em conformidade com o entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no RE n. 566.621/RS, foi julgado prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União (fls. 220/252), nos termos do art. 543-B, § 3º, do mencionado diploma processual (fls. 290/291).

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não merece acolhimento o pedido formulado em relação à compensação, porquanto não foram juntadas, quando da propositura da ação, as guias de recolhimento do tributo em tela, documentos indispensáveis à comprovação dos alegados créditos.

Ademais, consoante o disposto no art. 396 do Código de Processo Civil, inadmissível a juntada das DARFs no momento da apresentação da réplica.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia, REsp n. 1.111.164/BA, identificou duas situações distintas na questão referente à prova em sede da compensação tributária, tendo firmado entendimento de que em apenas uma delas é necessária a juntada dos DARFs, em acórdão assim ementado:

#### **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1.111.164/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 25.05.2009).

Nos termos de tal precedente, *in casu* é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente, o que conduz à rejeição desse pleito.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de compensação e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do CPC, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004717-37.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.004717-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de ação, sob o rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela (fls. 02/21), ajuizada por **CARBUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, em face da **UNIÃO**, com o objetivo de reconhecer a **inexigibilidade da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS na forma da Medida Provisória 1.212/95 e posteriores reedições**, e viabilizar a compensação da diferença recolhida a maior, no período de outubro de 1995 a outubro de 1998, respeitado o prazo prescricional decenal, com parcelas vencidas e vincendas de tributos da mesma natureza fiscal.

A ação foi proposta em 04 de julho de 2003. Foi atribuída à causa do valor de R\$ 346.999,35 (fls. 87/88). À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/73.

A liminar foi indeferida às fls. 124/125, ensejando a interposição de agravo de instrumento às fls. 146/160.

A União apresentou contestação às fls. 133/144. Preliminarmente, a ré aduziu a prescrição da pretensão ao direito de compensar e, no mérito, sustentou a legalidade da sistemática de apuração da contribuição ao PIS instituída pela Medida Provisória 1.212/95, posteriormente convertida na Lei 9.715/98.

Na sentença de fls. 166/170, o d. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer o direito de compensar os valores da contribuição ao PIS recolhidos a maior sob a égide dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, respeitada a prescrição decenal, com tributos vencidos e vincendos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, monetariamente corrigidos com emprego de índices oficiais e da taxa SELIC. As custas e os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente corrigidos.

Inconformada, a União interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da r. sentença. Sustentou a ocorrência da prescrição quinquenal, teceu considerações a respeito das modificações legislativas que alteraram a base de cálculo do tributo e aduziu a impossibilidade de aplicação dos expurgos inflacionários e juros de mora em sede de compensação (fls. 181/193).

Com contra-razões (fls. 221/244), vieram os autos a esta E. Corte.

Em grau recursal, a C. Sexta Turma desta E. Corte anulou a sentença proferida por considerá-la *extra petita*, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que outra decisão fosse proferida (fls. 254/256).

Nova sentença foi proferida pelo MM. Juiz *a quo*, oportunidade em que a preliminar de mérito foi rejeitada e o **pedido foi julgado parcialmente procedente** para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigasse a autora ao pagamento da contribuição para o PIS, apurada conforme a base de cálculo disciplinada pela Lei 9.715/98, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 e, por consequência, declarar o direito da autora de promover a compensação dos tributos indevidamente recolhidos a maior neste período, na forma do artigo 74 da Lei 9.430/96, monetariamente corrigidos pela variação da Taxa SELIC, desde a data do recolhimento indevido. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo

20, §4º, do Código de Processo Civil. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição nos termos do artigo 475, § 3º do Código de Processo Civil (fls. 267/269).

Inconformado, a autora interpôs recurso de apelação para reformar a r. sentença. O apelante repisou a tese formulada na petição inicial e pugnou pela compensação do indébito com parcelas vencidas e vincendas de tributos sob a administração da Secretaria da Receita Federal (fls. 272/303).

A União ofertou contrarrazões às fls. 310/316, deduzindo, em sede preliminar, a inovação recursal no que diz respeito ao pedido de compensação com *parcelas vencidas e vincendas de tributos sob a administração da Secretaria da Receita Federal*, pugnando pelo seu não conhecimento. No mérito, sustentou o desprovimento do apelo afirmando que um vício pontual (regra da anterioridade nonagesimal) não teria o condão de anular a legislação por inteiro.

A União também recorreu, postulando pela redução do dispositivo da sentença - porque *ultra petita* - aos limites do pedido, declarando o direito de compensação ao indébito do PIS judicialmente reconhecido com débitos da mesma natureza fiscal, conforme o artigo 66 da Lei 8.383/91. Sustentou que o artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 proíbe expressamente a compensação entre contribuições previdenciárias e demais tributos.

Intimada, a autora não ofertou contrarrazões, vindo os autos a este E. Corte.

Certificado o trânsito em julgado desta decisão, voltaram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliente que 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.

O entendimento sufragado pela r. sentença recorrida está em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer a constitucionalidade da Medida Provisória 1.212/95 e reedições, ressaltando apenas a aplicação do artigo 18 tanto da Medida Provisória quanto da lei de sua conversão (Lei 9715/98), que determinava sua aplicação para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995, por ofensa ao princípio da anterioridade. Nesse sentido:

*1. Medida Provisoria. Impropriedade, na fase de julgamento cautelar da aferição do pressuposto de urgencia que envolve, em última análise, a afirmação de abuso de poder discricionário, na sua edição.*

*2. Legitimidade, ao primeiro exame, da instituição de tributos por medida provisoria com força de lei, e, ainda, do cometimento da fiscalização de contribuições previdenciárias a Secretaria da Receita Federal.*

*3. Identidade de fato gerador. Argüição que perde relevo perante o art. 154, I, referente a exações não previstas na Constituição, ao passo que cuida ela do chamado PIS/PASEP no art. 239, além de autorizar, no art. 195, I, a cobrança de contribuições sociais da espécie da conhecida como pela sigla COFINS.*

*4. Liminar concedida, em parte, para suspender o efeito retroativo imprimido, a cobrança, pelas expressões contidas no art. 17 da M.P. no 1.325-96.*

*(ADI 1417 MC, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 07/03/1996, DJ 24-05-1996 PP-17412 EMENT VOL-01829-01 PP-00060)*

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO.**

*I. - Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória.*

*II. - Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 " aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.*

*III. - Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas*

reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.

IV. - Precedentes do S.T.F.: ADIn 1.617-MS, Ministro Octavio Gallotti, "DJ" de 15.8.97; ADIn 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98.

V. - R.E. conhecido e provido, em parte."

(RE nº 232896/PA, rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, j. 02/08/1999)

**DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.**

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.

2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).

3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).

4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repristinação vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).

6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.

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

(REsp 1136210/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Dessa forma, conclui-se que a Medida Provisória 1.212/95 é constitucional, em vigor a partir de sua publicação e, como tal, respeitando-se o Princípio da Anterioridade Nonagesimal, aplica-se aos fatos geradores ocorridos a partir de março de 1996.

Como as medidas provisórias anteriores à Emenda Constitucional 32/2001 não apreciadas pelo Congresso Nacional não perdiam a eficácia quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, a anterioridade nonagesimal conta-se da edição da primeira medida provisória.

Dessa forma, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70.

A partir de março de 1996, até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, existindo, portanto, uma continuidade da exigibilidade da exação.

No tocante ao regime aplicável à compensação tributária, observo que a autora formulou pedido no sentido de efetuar a compensação com "débitos vencidos e vincendos da mesma natureza fiscal, arrecadados aos cofres da União Federal, com base no artigo 66 da Lei 8.383/91".

A r. sentença recorrida, no entanto, ao julgar parcialmente procedente o pedido, declarou o direito da autora promover a compensação dos tributos indevidamente recolhidos na forma do artigo 74 da Lei 9.430/96, ou seja, com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

Dessa maneira, em observância ao princípio da adstrição do magistrado ao pedido da parte, impõe-se a reforma da sentença recorrida para permitir a compensação da diferença recolhida a maior a título de contribuição ao PIS com "débitos vencidos e vincendos da mesma natureza fiscal, arrecadados aos cofres da União Federal, com base no artigo 66 da Lei 8.383/91", sob pena de manter-se sentença *ultra petita*.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União para reformar a r. sentença no tocante ao regime de compensação, limitando-o aos tributos da mesma espécie.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305540-03.1996.4.03.6102/SP

2004.03.99.020047-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : INSTITUTO DE PATOLOGIA E CITOLOGIA PROF DR VICTORIO VALERI  
 : LTDA  
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.03.05540-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo **INSTITUTO DE PATOLOGIA E CITOLOGIA PROF. DR. VICTÓRIO VALERI LTDA**, em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando o afastamento da contribuição ao PIS, por tratar-se de pessoa jurídica prestadora de serviço, não possuindo faturamento, e, alternativamente, a inexistência da relação jurídica tributária baseada no art. 2º, I, c/c art. 8º, I, da Medida Provisória n. 1.495/96 (fls. 02/17).

Apresentou documentos às fls. 18/25.

O pedido de liminar foi apreciado e indeferido (fl. 45).

Citada, a União apresentou contestação, combatendo o mérito (fls. 51/55).

Réplica às fls. 60/68.

Ao final, o pedido foi julgado improcedente, tendo o Autor sido condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (fls. 76/91).

O Autor opôs embargos de declaração (fls. 97/99), os quais, no entanto, foram rejeitados (fls. 101/102).

Consta apelação pelo Autor, postulando a reforma da sentença, à vista da alegada violação aos arts. 154, I, 195, § 4º e 239 da Constituição Federal pela Medida Provisória n. 1.212/95 e Leis ns. 9.715/98 e 9.718/98, mormente no tocante à necessidade de edição de Lei Complementar (fls. 97/126).

Com contrarrazões (fls. 131/147), os autos subiram a esta Corte.

#### **É o relatório. Decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo. A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo.

Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste. Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns.

2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

A Lei Complementar n. 07/70, em relação às prestadoras de serviços, dispõe em seu texto:

*"Art. 3º - O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:*

*a) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;*

*(...)*

*§ 1º - A dedução a que se refere a alínea a deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:*

*a) no exercício de 1971 - 2%;*

*b) no exercício de 1972 - 3%;*

*c) no exercício de 1973 e subsequentes - 5%.*

*§ 2º - As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias participarão do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios, de valor idêntico do que for apurado na forma do parágrafo anterior.*

Desse modo, a forma de apuração da base de cálculo das prestadoras de serviços é diversa daquela prevista no mesmo diploma legal para as demais empresas. Para estas últimas, a exação incide sobre recursos próprios da empresa, calculada sobre o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, não ocorrendo para as prestadoras de serviços, cuja contribuição é calculada na sistemática do PIS-REPIQUE, essa dissociação no tempo entre a hipótese de incidência e a base de cálculo da contribuição.

Ou seja, nos termos do art. 3º, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar n. 07/70 e alterações posteriores, as prestadoras de serviços deveriam recolher a aludida contribuição sobre o valor do Imposto de Renda devido, à alíquota de 5% (cinco por cento).

Contudo, em 28.11.95, foi editada a Medida Provisória n. 1.212, que objetivou alterar a base de cálculo e a alíquota da contribuição devida ao Programa de Integração Social - PIS pelas empresas exclusivamente prestadoras de serviço, como é o caso da Impetrante que, consoante contrato social de fl. 18, tem como objeto social "prestação de serviços médicos".

Com a modificação, a aludida contribuição passou a incidir sobre o faturamento das empresas prestadoras de serviços, à alíquota de 0,65%, a ser aplicável aos fatos geradores ocorridos a partir de março de 1996, por força do princípio da anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º). Até essa data, portanto, o recolhimento continuaria a ser na modalidade de PIS-REPIQUE, à alíquota de 5% sobre o Imposto de Renda devido.

Nesse contexto, impende ressaltar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

Contudo, referida declaração de inconstitucionalidade não aproveita as empresas prestadoras de serviço, porquanto, em relação a elas, a própria Medida Provisória nº 1.212/95 determinou, em seu art. 13, que a nova legislação apenas teria eficácia a partir de março/96, nos seguintes termos:

*"Art. 13. Às pessoas jurídicas que auferiram receita bruta exclusivamente da prestação de serviços, o disposto no inciso I do art. 2º somente se aplica a partir de 1º de março de 1996".*

Nesse sentido, é o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

***"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.212/95 E REEDIÇÕES POSTERIORES. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA DE MORA. LIMITAÇÃO DE 20%. ART. 61, § 2º, DA LEI 9.430/96.***

*(...)*

*2. Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.*

*3. O prazo de fluência da anterioridade deve ser contado a partir da veiculação da Medida Provisória n.º 1.212, de 28.11.95, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno, RE n.º 232.896-3, Rel. Carlos Velloso, j. 02/08/99, m.v., DJU 01/10/99).*

*4. Observância ao princípio da anterioridade nonagesimal para as empresas prestadoras de serviços, tendo em vista que a Medida Provisória n.º 1.212/95 determinou, em seu art. 13, que, para as mesmas, a nova legislação apenas teria eficácia a partir de março/96.*

*5. Constitucionalidade da MP n.º 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei n.º 9.715/98, reconhecida pelo C. STF, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis (ADIN n.º 1.417-*

0).

(...)"

(AC n. 642594, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.02.10, DJF3 15.03.2010, p. 855).

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e desta Corte no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008286-24.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.008286-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : CAMP IMAGEM NUCLEAR S/C LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por **CAMP IMAGEM NUCLEAR LTDA.**, objetivando o reconhecimento da isenção da COFINS, prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/91, bem como a exoneração da retenção antecipada da COFINS, prevista no art. 30, da Lei n. 10.833/03 (fls. 02/21).

O MM. Juízo da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas remeteu estes autos ao Juízo da 4ª Vara Federal da mesma Subseção Judiciária, a fim de verificar eventual prevenção com o Processo n.

2001.61.05.000852-8 (fl. 37).

O MM. Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas reconheceu a ocorrência de litispendência entre ambas as ações, no que tange ao pedido de reconhecimento da isenção da COFINS, prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/91, extinguindo o presente feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso V, e § 3º, do Código de Processo Civil, em relação a tal pedido, determinando a devolução dos autos à Vara para o qual foram distribuídos originalmente, para apreciação do pedido remanescente (fls. 47/49).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido remanescente, com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a Autora em custas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados à razão de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, sob o fundamento da constitucionalidade do art. 30, da Lei n. 10.833/03 (fls. 105/108).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, sustentando, em síntese, a manutenção da isenção da COFINS prevista no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar n. 70/91, porquanto impossível a revogação, por lei ordinária, de isenção concedida em lei complementar (fls. 116/129).

Aduz a inconstitucionalidade do art. 30, da Lei n. 10.833/03, resultante da conversão da Medida Provisória n. 135/03, que determina a retenção antecipada dos valores relativos à COFINS, visto contrariar frontalmente ao art. 246, da Constituição da República, o qual veda a adoção de medida provisória na regulamentação de dispositivo constitucional cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 e 11 de setembro de 2001 (fls. 116/129).

Com contrarrazões (fls. 135/148), 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, observo que a Apelante não interpôs, no momento oportuno, o recurso cabível da decisão que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento da isenção da COFINS. Portanto, consumada a preclusão, inviável a apreciação da questão por esta Corte. Assim sendo, em relação a esse aspecto, não conheço da apelação.

Outrossim, a retenção de tributo pela fonte pagadora, como ocorre no Imposto sobre a Renda e pelo tomador de serviço na contribuição ao INSS, constitui expediente de praticabilidade tributária.

A doutrina, em geral, vê legitimidade na sua adoção, revelando-se a tributação na fonte pagadora eficiente instrumento garantidor da arrecadação tributária. A possível objeção, consistente em tratar-se de tributo novo, incompatível com a disciplina constitucional, não resiste à constatação de que se cuida de mera antecipação do tributo que se presume devido, sempre cabendo a possibilidade de demonstrar-se, posteriormente, o contrário. Aliomar Baleeiro disserta sobre o instituto, destacando seu viés de eficiência :

*"Ainda por simples facilidade ou comodidade de arrecadação e controle, a lei poderá determinar que a fonte pagadora de renda ou dos proventos assuma a posição de responsável pelo tributo, calculando-o, descontando-o do pagamento ao titular, e recolhendo-o, nos prazos, à repartição arrecadadora.*

*É a técnica da retenção ou desconto na fonte (stoppage at source; pay as you go, ou pay as you earn), que imprime eficiência maior à máquina de arrecadação do imposto sobre a renda, já porque previne a sonegação ou a displicência do titular dos renditos, já porque funciona com mais rapidez, comodidade, simplicidade e economia. Perde, com isso, a natureza pessoal do imposto, porque a técnica da retenção necessita de homogeneizar, ao máximo tolerável, situações individuais diversas, reduzindo-as a poucos tipos ou categorias standardizadas (arts. 128 e segs. do CTN e sobre a responsabilidade da fonte)."*

*("Direito Tributário Brasileiro", 11ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999, p. 313).*

Misabel Derzi sustenta a legitimidade da técnica, amplamente generalizada :

*"Não configura, em nenhum caso, tributo diferente do imposto de renda, mas, antes, deve ser analisado como mera antecipação de imposto que se presume devido. Se, ao final do ano-base em que está periodizado o imposto não for devido, em decorrência de saídas-despesas elevadas, deverá ser devolvido ao contribuinte."*

*("Direito Tributário Brasileiro", 11ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1999, p. 314, nota 3).*

A retenção de tributo pela fonte pagadora constitui, assim, eficiente meio garantidor do cumprimento da obrigação tributária.

No presente caso, entendo cabível a retenção antecipada das contribuições em questão, nos moldes preconizados pelo art. 30, da Lei n. 10.833/03.

O art. 128, do Código Tributário Nacional, estatui que "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".

Desse modo, autoriza genericamente a instituição da figura do retentor tributário, ao qual fez referência expressa ao cuidar do Imposto sobre a Renda (art. 45, parágrafo único, do Código Tributário Nacional).

Por sua vez, o art. 30, da Lei n. 10.833/03, estabelece que os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção e outros, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da CSLL, da COFINS e da contribuição ao PIS.

O mencionado dispositivo, assim, institui apenas um mecanismo de praticidade fiscal, tornando mais ágil e eficiente a arrecadação.

Outrossim, descabida a alegação de que a Medida Provisória n. 135/03 viola o disposto no art. 246, da Carta Magna, uma vez que o aludido instrumento normativo apenas instituiu a não cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS.

Nesse sentido, tem entendido, respectivamente, as Colendas 3ª, 4ª e 6ª Turmas desta Corte:

***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS. LEI Nº 9715/98. LEI 10.637/02. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. ALTERAÇÕES. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL POR DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.CONSTITUCIONALIDADE. LEI 9718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 30 DA LEI Nº 10833/03. RETENÇÃO NA FONTE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.***

*(...)*

*VIII - Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da*

contribuição ao PIS no corpo do Texto Constitucional, por si só autoriza eventuais alterações nos critérios de sua exigência, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

IX - 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".

X - 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.

XI - 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.

(...)

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AC 1202569, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27.03.08, DJ 24.04.08, p. 662).

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E IMPOSTO DE RENDA- SOCIEDADE COOPERATIVA - RETENÇÃO NA FONTE - CONSTITUCIONALIDADE.**

(...)

4. A responsabilização da empresa contratante, para a retenção prevista no artigo 30, da Lei Federal nº 10.833, tem amparo

constitucional. A empresa contratante é "terceira pessoa, vinculada ao fato gerador" (artigo 128, do Código Tributário Nacional),

porque beneficiária do objeto do contrato.

5. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF - 3ª Região, 4ª T., AC 1293752, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, j. 19.06.08, DJF3 21.10.08).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA CSLL, DA COFINS E DO PIS/PASEP NA FORMA PRECONIZADA PELO ARTIGO 30, DA LEI 10.833/03. TOMADORAS DE SERVIÇOS. LEGITIMIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 135/03. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

(...)

3. Não há falar-se em ilegitimidade do artigo 30, da Lei nº 10.833/03. Hipótese de retenção antecipada da CSLL, da COFINS e do PIS/PASEP pelas empresas tomadoras de serviços. Artigos 150, § 7º, da Constituição Federal, 121 e 128 do CTN e 36 da Lei nº 10.833/03. Técnica fiscal que determina a retenção na fonte, de contribuições, pelo ente pagador (Precedentes desta Turma).

4. O artigo 30, da Lei nº 10.833/03, não trata da base de cálculo da COFINS, regulamentando tão - somente sua sistemática de arrecadação, logo não há falar-se que citado artigo de lei tenha disciplinado o artigo 195, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 20/98. Ausência de infringência ao artigo 246 da Constituição Federal. Possibilidade de instituição ou majoração de tributos por meio de medida provisória, nos termos dos §§ 1º e 2º, do artigo 62 da CF (Precedentes do STF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 226021, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 20.07.05, DJ 05.08.05, p. 481).

Isto posto, face à sua manifesta improcedência, consoante a jurisprudência deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : JOSE BORGES DA SILVA e outro  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE FRANCA SP  
ADVOGADO : BEJAMIM CHIARELO NETTO  
: ALEXANDRE TRANCHO FILHO  
APELADO : DULCE HELENA ZERO DO PRADO  
ADVOGADO : ERIC ANTUNES PEREIRA DOS SANTOS e outro

#### DECISÃO

Recursos de apelação interpostos pelo **MUNICÍPIO DE FRANCA, FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO e UNIÃO FEDERAL**, em face da sentença de f. 633/649, que acolheu **parte** do pedido da apelada (portadora de artrite reumatóide) e condenou os requeridos ao fornecimento gratuito do medicamento "Cabergolina 0,5mg", sob pena de multa diária de R\$ 500,00, no caso de não cumprimento da ordem, confirmando a decisão que antecipou os efeitos da tutela e, ainda, julgou improcedente o pedido de fornecimento de demais medicamentos que a autora venha a necessitar. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos. Custas metade pela autora (ficando suspenso o pagamento nos termos da Lei 1.060/50, artigos 11 e 12) e metade pelos réus.

O valor atribuído à causa foi de R\$ 2.942,40.

Consta dos autos o **deferimento dos benefícios da justiça gratuita, bem como da tutela antecipada**, nos seguintes termos: "... Diante da necessidade urgente da autora em receber o remédio, necessário à sua sobrevivência, da ausência de dano irreparável, uma vez que o medicamento já encontra-se no rol daqueles disponíveis do SUS, e da verosimilhança do pedido, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de antecipação de tutela, inaudita altera pars, unicamente para determinar seja fornecido o medicamento CABERGOLINA 0,5 mg (dosintex) à autora, no prazo de 72 (setenta e duas) horas contados da ciência desta decisão na quantidade determinada pelo médico responsável pelo tratamento da autora, e conforme o seu receituário, até final julgamento. No que concerne ao pedido relativo a outros remédios indicados ao seu tratamento, não há nos autos indicações de que autora necessite de outros medicamentos e nem a urgência na apreciação de pedido hipotético, motivo pelo qual indefiro o requerido, por ausência dos requisitos constantes do art. 273 do CPC. Intimem-se. Citem-se". (f. 40)

Irresignado, o **Município de Franca** interpôs a apelação de f. 653/669 na qual requereu a reforma da sentença alegando o seguinte: em sede de **preliminar** a ilegitimidade de parte passiva; no **mérito**, diz que a situação do município apelante relativo ao desenvolvimento da política de assistência farmacêutica, limita-se às ações desenvolvidas pelo Gestor Federal (Ministério da Saúde), nos termos do artigo 16, inciso XV da Lei Orgânica do Sistema Único de Saúde, Lei nº. 8.080/90, e dentro destes contornos estabelecidos pelo Ministério da Saúde, a "responsabilidade do Município pelo fornecimento de medicamentos, está limitada aos compromissos assumidos dentro do sistema único de saúde", fora isso, a responsabilidade é da Fazenda Pública Estadual e da União, não tendo o município "condições e muito menos recebe recursos ilimitados para financiar a assistência farmacêutica, dentro dos tetos financeiros, quais sejam, os recursos repassados e respectiva contrapartida"; que a pretensão da apelada violenta o artigo 196 da Constituição Federal e outros princípios constitucionais não menos fundamentais (direito à saúde e à vida) "daqueles que não poderão ser assistidos por conta da despesa que a Administração Pública passará a arcar com o fornecimento do medicamento em questão"; "deve ser observado o princípio da reserva do possível que consiste na existência prévia de recursos materiais do Poder Público para atendimento das necessidades sociais"; "não se poder admitir, que a verba destinada à saúde, tendo em vista prioridades tratadas globalmente e sem favorecimento, para atendimento do maior número de pessoas, seja canalizada para solução de problemas locais e individuais, o que, aliás, estaria a violar princípio da impessoalidade, concernente à atividade administrativa, inserto no 'caput' do artigo 37 da Constituição Federal" ; "a forma da condenação imposta ao Município de Franca, ora Apelante, coloca em risco todo o sistema de

saúde pública do município, haja vista, que para seu cumprimento, inevitavelmente, terá que ser sacrificado outros setores, que também não podem ficar descoberto. Repita-se: a verba a cobrir o tratamento de doenças, cujos medicamentos não se encontram padronizados pelo SUS, tem que ser exclusiva, ou seja, com destinação certa"; "as atribuições dos municípios dentro do SUS não se dão de forma total, mas estão limitadas às obrigações assumidas dentro Programação Pactuada Integrada, que por sua vez não contempla o fornecimento de exames que estão fora da padronização do SUS"; sobre a unicidade e integralidade do sistema único de saúde, diz a apelante que "A NOB 01/1996 (Norma Operacional Básica do Ministério da Saúde), dispõe que a programação de ações no âmbito do SUS seja feito de modo pactuado entre representantes dos diversos gestores e integrada de modo a possibilitar máxima eficiência na aplicação dos sabidamente escassos recursos disponíveis"; "não se discute, pois, o direito do apelado no atendimento integral. O que se há de considerar, todavia, é que esse direito não pode colocar em risco a estabilidade do SUS no Município de Franca, pelo simples fato de que o que se pleiteia é a utilização do SUS de forma indiscriminada, isto é, sem atentar para sua programação, inclusive, relativamente aos medicamentos passíveis de fornecimento"; impossibilidade do cumprimento da ordem judicial, por falta de recursos financeiros, sujeição ao orçamento, nos termos do artigo 167, II, da Constituição Federal; por fim, em face das Súmulas 282 e 356 do STF, pede manifestação expressa acerca de possíveis ofensas aos artigos 1º, 24, XII; 30, VII; 37; 167, II; 196 e 198, todos da Constituição Federal e da Lei nº. 8.080/90.

De igual modo, inconformada, a **Fazenda do Estado de São Paulo** interpôs a apelação de f. 678/682, sustentando que houve ofensa ao princípio da separação dos poderes - ingerência do Poder Judiciário no âmbito da discricionariedade administrativa; ofensa ao artigo 196 da Constituição Federal e, por fim, descabimento da multa diária fixada.

A insurgência da **União Federal** encontra-se às f. 683/694, na qual propugna, **preliminarmente**, pela nulidade da sentença em virtude de ser a União parte ilegítima no feito, e, conseqüentemente, pela declaração de incompetência absoluta da Justiça Federal, tendo em vista que a causa não se enquadraria nas hipóteses constitucionalmente previstas como de sua competência (art. 109 da CF); no **mérito**, pleiteia a reforma do julgado, aduzindo o seguinte: (a) ainda que a apelada "sofra da moléstia alegada, não tem direito a medicamento que não seja fornecido pelo SUS"; (b) a r. sentença entendeu erroneamente que o direito à saúde previsto em nossa Constituição é auto-aplicável; (c) "a r. sentença ignorou os dizeres da Lei n. 8080/90, quanto à repartição de competências dentro do SUS, sem formalmente declarar sua inconstitucionalidade. Ora, se o seu conteúdo não foi aplicado só pode ser porque é inconstitucional. Assim, caso V. Exas, entendam por bem manter a r. decisão aqui impugnada, requer-se a declaração formal da inconstitucionalidade da Lei n. 8080/90 para que, após, possa ser discutir a questão no STF, a quem competirá reconhecer a perfeita constitucionalidade do Sistema Único de Saúde, a tanto tempo em vigor e base do federalismo brasileiro"; (d) "a r. sentença é vaga pois não especifica a forma que será fornecido o medicamento, por quanto tempo será fornecido, qual a quantidade que cada ente federado deverá fornecer, a quem competirá fiscalizar o fornecimento, etc. Isso tem provocado inúmeros fornecimentos de medicamentos em duplicidade, onerando ilegalmente os cofres públicos"; (e) que compete à União - dentre outras atribuições - co-financiar os gastos públicos destinados à saúde, repassando recursos mensais para as Secretarias de Saúde do Estado, e, os Estados, dentre outras atribuições, o co-financiamento dos gastos e a execução dos programas destinados à saúde da população; em resumo: à União não cabe a execução dos programas idealizados, mas aos Estados e Municípios; (f) que o medicamento buscado pela apelada consta da relação de medicamentos excepcionais, atualizadas através das Portarias GM/MS nº. 1.318 de 23 de junho de 2002, e SAS/MS nº. 921 de 25 de novembro de 2002; (g) que devido as limitações do orçamento anual para saúde, o Poder Público deve garantir atendimento médico e tratamento ao maior número possível de cidadãos; que a destinação de verbas não é feita de modo aleatório; "a Administração Pública elege os problemas prioritários e, a partir disso, estabelece a Política Nacional de Saúde, onde também se insere a Política Nacional de medicamentos"; (h) "não obstante o fornecimento gratuito de alguns medicamentos fazerem parte das ações necessárias para a efetivação do direito de assistência à saúde coletiva é preciso compatibilizar tal preceito constitucional com outros, como o do art. 167, II"; (i) é preciso compatibilizar o art. 196 da CF com o princípio da igualdade, "pois a autora está apregoando o fornecimento de medicamentos em detrimento de todas as outras pessoas que igualmente aguardam auxílio do Estado para as suas necessidades tão relevantes ou mais". Recursos recebidos apenas no efeito devolutivo, consoante o art. 520, VII, do Código de Processo Civil (f. 695). Sem contrarrazões, vieram os autos a este egrégio Tribunal.

#### **Decido.**

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a *remessa oficial* - desde que haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, o que coaduna com a hipótese dos autos.

Inicialmente anoto haver *remessa oficial* tida por ocorrida em razão da sentença contrária a Fazenda Pública.

A **preliminar de ilegitimidade passiva de parte**, argüida pelos entes públicos no caso dos autos imbrica-se com o mérito e em conjunto com este será apreciada.

Igualmente repilo a alegação de que as determinações emanadas pelo Poder Judiciário, determinando o fornecimento de medicamentos à autora, *ferem* o Princípio da Separação dos Poderes, e o faço diante do texto constitucional contido no art. 5º, inciso XXXV, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Quanto a alegação de ser caráter meramente programático o discurso constitucional a respeito do direito à saúde, o equívoco da parte é manifesto, pois o constituinte originário pretendeu **garantir** aos indivíduos o amplo acesso à saúde, compreendido aí o fornecimento - quando necessário - de medicamento imprescindível ao seu tratamento, ainda que seja de alto custo como é a hipótese dos autos. A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição em sua *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito a saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Prossigo.

É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes

(...)"

Com efeito, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

Noutro dizer, a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação *também é atribuída* aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles **solidários nessa obrigação**.

A esse respeito asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

...

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Município são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - 2ª T., AgRgREsp 1159382/SC, Min. Mauro Campbell, j. em 05.08.10, DJe 01.09.10)."

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O funcionamento do Sistema único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Município, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes do STJ.

2. ....

3. ...

4. ...

(STJ - 2ª T., AgRgAgInstrumento 1107605/SC, Min. Herman Benjamin, j. em 03.08.10, DJe 14.09.10)".

"O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199)".

"ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS.

(...).

3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado.

4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves.

5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda.

6. Recurso especial improvido.

(STJ - 2ª T., REsp 656979/RS, Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJ 07.03.05)"

Não há que se falar que o r. Juízo de origem declarou implicitamente inconstitucional a Lei n.º 8.080/90; o Juízo apenas a interpretou - como fazem as Cortes Superiores - no sentido da solidariedade entre os órgãos públicos que participam do SUS para a prestação de meios assecutórios o mais plenamente possível da saúde dos cidadãos.

Desta Corte Regional cito ainda os seguintes precedentes: processo n.º 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214 -, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 18/10/2012, v.u., e-DJF3 de 26/10/2012; processo n.º

2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida.

Não se pode permitir que meros "regulamentos" possam sustar, por completo, todo e qualquer tipo de custeio de tratamentos excepcionais e urgentes, que a vítima da moléstia não tem condições econômicas de suportar, porquanto isso implicaria simplesmente na negativa do direito fundamental à saúde e à vida, consagrados na atual Constituição Federal.

Não é possível postergar para ulterior momento decisão favorável, a pretexto de que o medicamento pretendido pelo(a) doente ainda não se enquadra na lista dos remédios fornecidos pelo SUS, pois é certo que *a doença não espera e precisa ser imediatamente combatida*.

O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos de hospitais, médicos, enfermeiros, etc, também procedimentos clínicos, ambulatoriais e *medicação conveniente*. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico dos órgãos governamentais, já que *a burocracia criada por governantes* não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente.

Além dos textos constitucionais já citados, o art. 219, item 2, da Constituição do Estado de São Paulo, determina que os poderes públicos estadual e municipal garantirão o direito à saúde mediante *"acesso universal e igualitário às ações e ao serviço de saúde, em todos os níveis"*, ressaltando no art. 222, inciso IV, *"a universalização da assistência de igual qualidade com instalação e acesso a todos os níveis, dos serviços de saúde à população urbana e rural"*.

Assim também dispõe o art. 2º § 1º da Lei Federal n.º 8.080/90, que estrutura o serviço único de saúde (SUS): "O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação".

Seu art. 7º impõe como diretriz: "II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema".

Como integrante do Sistema Único de Saúde (SUS), a União tem o **dever** de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois restou configurada a necessidade dela (portadora de moléstia grave que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

O direito à saúde é um direito básico do cidadão, e o Poder Público não pode, a nenhum pretexto, deixar de cumprir com sua obrigação que é justamente fornecer ações adequadas nessa área.

No caso, a prova documental acostada às f. 23/29 e f. 607 e o laudo médico pericial de f. 487/494, com complemento à f. 561, apontam inequivocamente que a autora é portadora de artrite reumatóide.

Destarte, negar à apelada o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. **Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos.**

Nesse ponto, é um despropósito completo a alegação da União quando pretende que a parte autora seja implicitamente considerada "egoísta" em pretender o remédio, já que é preciso compatibilizar o art. 196 da CF com o princípio da igualdade e a autora "...está apregoando o fornecimento de medicamentos em detrimento de todas as outras pessoas que igualmente aguardam auxílio do Estado para as suas necessidades tão relevantes ou mais...".

O argumento é tão absurdo que melhor seria não tivesse sido usado: acaso deve-se exigir de uma pessoa doente que se deixe imolar pela moléstia, que deixe de postular um tratamento ou remédios possíveis de serem prestados, por "amor" à saúde alheia? Acaso tem propósito o argumento da União de que a pessoa doente deve fazer um escrutínio entre todos os demais brasileiros adoentados para perscrutar se há alguém mais doente do que ela, e assim "abrir mão" do tratamento?

Ora, convenhamos!

A saúde constitui bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade o Poder Público deve velar, de maneira responsável; a ele incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que garantam aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. Esse tema já foi objeto de ampla discussão nos Tribunais, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. 1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. 2) INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF - RE 586995 AgR / MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011 EMENT VOL-02566-01 PP-00073)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF). 3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)"

E M E N T A: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não

pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.

DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF.(RE-AgR 271286, CELSO DE MELLO, STF)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO MÉDICO NO EXTERIOR. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de doença grave. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legitima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. A União, o Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Agravo Regimental desprovido.(AGRESP 200800277342, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legitima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU 23/06/2003;MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002;AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001;AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido.(AGA 200800916382, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM MIASTENIA GRAVIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos



necessários ao tratamento de "miastenia gravis". 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 4. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalitrância. 5. In casu, consoante se infere dos autos, trata-se de obrigação de fazer, consubstanciada no fornecimento do medicamento Mestinow 60 mg - 180 comprimidos mensais, de forma contínua, durante o período necessário ao tratamento, a ser definido por atestado médico, cuja imposição das astreintes no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) objetiva assegurar o cumprimento da decisão judicial e conseqüentemente resguardar o direito à saúde. 6. "Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública." (AGRGRESP 189.108/SP, DJ de 02.04.2001). 7. Precedentes: REsp 699495/RS, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 05.09.2005; REsp 775567/RS, DJ 17.10.2005 RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; ROMS nº 11.129/PR, DJ 18/02/2002; RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; RESP nº 325.337/RJ, DJ 03/09/2001; RESP nº 127.604/RS, DJ 16/03/1998. 8. À luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, valor erigido com um dos fundamentos da República, impõe-se a concessão dos medicamentos como instrumento de efetividade da regra constitucional que consagra o direito à saúde. 9. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200701092308, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 18/06/2008).

**PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO, PELO ESTADO, À PESSOA HIPOSSUFICIENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF.**

1. A proteção do bem jurídico tutelado (vida e saúde) não pode ser afastada por questões meramente formais, podendo o Secretário de Estado da Saúde figurar no pólo passivo de ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamento à hipossuficiente, portadora de doença grave (hepatite B crônica). 2. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 3. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). 4. Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico à pessoa necessitada, inclusive com o fornecimento, se necessário, de medicamentos de forma gratuita para o tratamento, cuja medida, no caso dos autos, impõe-se de modo imediato, em face da urgência e conseqüências que possam acarretar a não-realização. 5. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde de pessoa carente, especialmente quando sofre de doença grave que se não for tratada poderá causar, prematuramente, a sua morte. 6. O Estado, ao negar a proteção perseguida nas circunstâncias dos autos, omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpre o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível. 7. Pela peculiaridade do caso e em face da sua urgência, não se afastar as delimitações na efetivação da medida sócio-protetiva pleiteada, não padecendo de ilegalidade a decisão que ordena à Administração Pública a dar continuidade a tratamento médico. 8. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício de pessoa pobre. 9. Precedentes desta Corte Superior e do colendo STF. 10. Recurso provido. (ROMS 200602590936, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 19/03/2007).

**"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE.**

1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de

determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado.

4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

5. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 658323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.03/02/05, v.u., DJ 21/03/05, p. 272).

"ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE.

1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes.

2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I).

3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198).

4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido.

5. Recurso provido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 17425/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j.14/09/04, v.u., DJ 22/11/04, p. 293).

Cabe ao Poder Público, *obrigatoriamente*, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

Os ditames constitucionais claramente pressupõem a integralidade da assistência em todos os níveis, impondo-se adotar uma interpretação abrangente para o termo "Estado", a abarcar a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, não cabendo a esses entes políticos eximirem-se do cumprimento de tal preceito.

Sob certo aspecto, verifica-se que uma *parte* da insurgência da União **discrepa** das *realidades* tratadas nestes autos. Especificamente no que tange em apontar (f. 692) o Município de Bebedouro (que não é parte) para figurar na lide.

Destaco que a imposição de *astreintes* contra o Poder Público é admitida na jurisprudência como meio coercitivo de obrigação de fazer (STJ: AgRg no AREsp 7.869/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1256599/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1243854/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 16/08/2011 - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011 - AgRg no REsp 1221660/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/04/2011 - AgRg no Ag 1352318/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 25/02/2011 - AgRg no REsp 1213061/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011).

Por derradeiro anoto que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal dizem não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Ante o exposto, **rejeito as preliminares** e, no mérito, não conheço de *parte* da apelação da União Federal e na *parte* conhecida **nego-lhe seguimento**, bem como aos demais recursos de apelação e à *remessa oficial* tida por interposta, mantendo-se incólume a sentença recorrida, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, restitua-se os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

Comunique-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FABRICA DE MOVEIS E ESTOFADOS ITABORAI LTDA  
No. ORIG. : 00034005220044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **FÁBRICA DE MÓVEIS E ESTOFADOS ITABORAI LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na Dívida Ativa no valor de R\$ 28.567,76 (vinte e oito mil, quinhentos e sessenta e sete reais e setenta e seis centavos) (fls. 02/12).

A Executada não foi citada (fls. 15/16, 28/29, 45 e 53/54).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a prescrição dos créditos e extinguiu o processo, com fundamento nos arts. 269, IV e 219, § 5º, do Código de Processo Civil (fls. 58/59).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 62/63). Subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Destaco, outrossim, o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora 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.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

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

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

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

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito

passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

*1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.*

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

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

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

*In casu*, verifico terem sido os créditos em cobro constituídos por meio da DCTF n. 980820762853.

Assim, considerando-se que: 1) a DCTF em questão foi entregue em 22.10.99 (fl. 64); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 11.05.04 (fl. 02); e 3) a Executada não foi citada (fls. 15/16, 28/29, 45 e 53/54) - conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto os débitos foram alcançados pela prescrição.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000507-14.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000507-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : NOVA AMERICA S/A ALIMENTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 565/784

ADVOGADO : WANDER CARLOS JACINTO RIBEIRO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MARTINEZ SAMPAIO MOTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005071420064036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação objetivando a restituição do valor pago a maior a título da contribuição social recolhida em favor do INCRA, no valor excedente de R\$ 39.586,94, ou, alternativamente, a compensação destes valores com as prestações vincendas do mesmo tributo, até quitação total destas. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ R\$ 39.586,94. À inicial foram acostados os documentos.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação aos corréus INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, em razão da ilegitimidade passiva superveniente, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. No mais, **julgou procedente** o pedido formulado nesta ação, em face da UNIÃO FEDERAL, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré à restituição do valor de R\$ 39.586,94 (trinta e nove mil quinhentos e oitenta e seis reais e noventa e quatro centavos), recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao INCRA. Sobre os valores a serem restituídos, por força do art. 39, 4º, da Lei 9.250/1995, incide exclusivamente a taxa SELIC, a qual, por constituir índice híbrido que contempla a defasagem inflacionária e os juros reais, não pode ser cumulada com nenhum outro indexador referente à correção monetária ou aos juros (AGRESP 200900542366, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2010). Facultou à parte autora a possibilidade de executar a sentença em Juízo ou a proceder à compensação na via administrativa do valor acima referido, acrescido dos encargos devidos, nos termos da legislação regente, restando claro que tal opção fica integralmente condicionada à atividade administrativa de verificação, salvo quanto à existência do indébito tributário. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios no montante correspondente a 10% (dez por cento) da condenação, fixados nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. União Federal isenta de custas. Sentença sujeita ao reexame necessário, salvo se não superado o limite fixado no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (fls. 239/243).

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

### **Decido.**

A União Federal expressamente reconheceu que os valores pleiteados na inicial foram recolhidos a maior, sendo devida a restituição.

Assim, nada a discutir acerca do direito de restituição do valor pago a maior a título da contribuição social recolhida em favor do INCRA, conforme conteúdo do memorando da Delegacia da Receita Federal em Marília de fls. 221/229.

Cito arestos do Colendo Superior Tribunal de Justiça neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO. AÇÃO RENOVATÓRIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PAGAMENTO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Considera-se lide de mero acerto, quando a ação renovatória - adstrita ao arbitramento do aluguel - ensejar um concerto entre as pretensões do autor e do réu em relação ao quantum do aluguel, impondo a cada um deles o decaimento parcial de suas pretensões. 2. Em havendo o reconhecimento do pedido inicial, inconcebível a existência de lide de mero acerto, de modo que as custas e honorários advocatícios serão devidos pelo réu, pois foi quem deu causa à instauração do processo. 3. Agravo regimental improvido. (AGA 200700523892, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJE DATA:04/10/2010.)  
PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: ART. 26, CAPUT DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF - DISPOSITIVO LEGAL NÃO INDICADO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. 1. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF quando o Tribunal deixa de emitir juízo de valor a respeito de tese trazida no especial. 2. Carece de fundamentação o recurso que deixa de indicar o dispositivo legal contrariado pelo acórdão recorrido,

ensejando a incidência da Súmula 284/STF. 3. Dissídio não configurado quanto não demonstrada a existência de similitude fática entre acórdãos confrontados. 4. Se havia interesse de agir quando do ajuizamento da ação e, no curso da lide, desaparece esse interesse em razão de ato praticado réu, ocorre a perda superveniente de objeto por reconhecimento do pedido. Em consequência, aplica-se as disposições do art. 26, caput do CPC. 5. Hipótese em que se afasta a incidência do art. 23 do CPC porque o reconhecimento do pedido decorreu de ato exclusivo da Municipalidade. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido. (RESP 200501757280, ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:16/08/2007 PG:00311.)

EMEN: TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO INCRA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. POSSIBILIDADE. 1. A compensação de valores recolhidos a maior a título de contribuição para o INCRA com parcelas de Contribuição Social restou pacificada na Corte, consoante se extrai do RESP 678.409/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 02.05.2005: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. DATA DE EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO. NOVA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA 1ª SEÇÃO DO STJ, NA APRECIACÃO DO ERESP 435.835/SC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. LEI 8.383/91, ART. 66. APLICAÇÃO DOS LIMITES PERCENTUAIS DAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. 1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282/STF. 2. A análise da legislação específica leva à conclusão de que a supressão do adicional de 0,2% para o INCRA deu-se com a edição da Lei 7.787/89. 3. A 1ª Seção do STJ, no julgamento do ERESP 435.835/SC, Rel. p/ o acórdão Min. José Delgado, sessão de 24.03.2004, consagrou o entendimento segundo o qual o prazo prescricional para pleitear a restituição de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de cinco anos, contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador - sendo irrelevante, para fins de cômputo do prazo prescricional, a causa do indébito. Adota-se o entendimento firmado pela Seção, com ressalva do ponto de vista pessoal, no sentido da subordinação do termo a quo do prazo ao universal princípio da actio nata (voto-vista proferido nos autos do ERESP 423.994/SC, 1ª Seção, Min. Peçanha Martins, sessão de 08.10.2003). 4. No que diz respeito às contribuições recolhidas ao INSS, segue vigente a sistemática de compensação prevista no art. 66 da Lei 8.383/91, aplicável a tributos pagos tanto à Receita Federal quanto ao INSS (caput), acrescida apenas da fixação de limites percentuais para a compensação, em cada competência, pelo art. 89 da Lei 8.212/91, alterado pelas Leis 9.032 e 9.129, ambas de 1995. 5. Deve ser autorizada, portanto, a compensação dos valores pagos a título de contribuição para o INCRA, cuja inexigibilidade foi reconhecida por decisão judicial transitada em julgado, com parcelas referentes à contribuição social incidente sobre a folha de salários. 6. Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. 7. Recurso especial do INCRA parcialmente provido e recurso especial da autora provido." 2. Agravo Regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 200501242469, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:28/04/2006 PG:00277 ..DTPB:.)

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : RWA ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o direito de apurar e recolher o PIS e a Cofins sem a inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições, bem como de compensar os valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos 10 anos, com débitos próprios vencidos e vincendos de quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação, para que se reconheça o direito à compensação dos valores recolhidos a título de ISS nas bases de cálculo das contribuições, após o trânsito em julgado, corrigidos pela taxa Selic.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do ICMS, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.*

(...)

*- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social -*



COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISS - BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS.**

*A questão relativa à inclusão do ISS, bem como do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça.*

*Assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que tanto o ISS, como o ICMS são tributos que integram o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento para a base de cálculo das exações PIS e COFINS. Não prospera a alegação de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ISS/ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento. Nada obstante se tenha notícia da decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 240.785, este processo ainda não findou, encontrando-se com pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes. Agravo de instrumento provido.*

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AI nº 00138537120114030000, j. 06.10.11, CJ1 20.10.11)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida. 3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte. 4. A exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS. 5. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável. 6. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF. 7. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da*

parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado. 8. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório. 9. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação. 10. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AMS nº AMS 00126383020104036100, j. 22.09.11, CJ1 16.11.11) Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008630-97.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.008630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A  
ADVOGADO : THAÍS FOLGOSI FRANÇOSO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual o impetrante busca o reconhecimento da ilegalidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na

própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.*

(...)

*- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.*

(...)

*- Recurso não conhecido.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

*DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).*

*1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).*

(...)

*4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.*

*5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.*

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008672-49.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.008672-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : MANN HUMMEL BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MAZON MALAQUIAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca a declaração, *incidenter tantum*, da inconstitucionalidade e ilegalidade do PIS-Importação e da Cofins-Importação de que trata a Lei nº 10.865/2004, reconhecendo-se a inexigibilidade das referidas exações relativamente aos contratos anexados aos autos, bem como sobre quaisquer outros contratos que venham a ser firmados no futuro, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, corrigidos monetariamente pela taxa Selic. Sucessivamente, requer o reconhecimento do seu direito de recolher as contribuições com base no valor aduaneiro, sem a inclusão do ISS e das próprias contribuições, no caso da importação de serviços prestados por empresas estrangeiras, tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 7º, II, da Lei nº 10.865/2004.

A liminar foi concedida em parte, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir as contribuições na forma do art. 7º, da Lei nº 10.865/04, para que a base de cálculo não exceda ao valor aduaneiro. O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, confirmando a liminar. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, para alegar que as parcelas agregadas ao valor aduaneiro, de ICMS, ISS e do valor das próprias contribuições, teve como principal objetivo dar tratamento isonômico entre a tributação dos bens e serviços prestados no país e àqueles bens e serviços importados de residentes ou domiciliados no exterior.

Apelou a impetrante, para pleitear o integral provimento do presente *mandamus*, para que seja declarada *incidenter tantum* da inconstitucionalidade e ilegalidade do PIS e da Cofins-Importação, nos termos da Lei nº 10.865/2004.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação da impetrante e pelo provimento da apelação da União Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à União Federal.

A Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, alterou a redação do art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, atribuindo competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços. Por sua vez, o inciso III, *a*, desse mesmo dispositivo, com redação dada pela EC nº 33/01, estabelece que as contribuições previstas no *caput* poderão ter alíquotas "*ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro".

Foi, então, editada a MP nº 164/04, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/04, cujo art. 7º determinou qual seria a base de cálculo da contribuição em questão:

*A base de cálculo será :*

*I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput, do art. 3º, desta lei; ou*

Conforme se infere do artigo em comento, integram a base de cálculo da contribuição em questão o valor aduaneiro, o ICMS e o ISS incidentes no desembaraço aduaneiro e as próprias contribuições.

Resta pacificado o entendimento de que, ante a previsão constitucional para a criação das contribuições, prescinde-se da edição de lei complementar para sobre elas dispor, podendo ser disciplinadas por lei ordinária, já que não há determinação constitucional específica acerca de reserva de lei complementar (v.g., STF, ADCon nº 01-1/DF).

Em análise mais detida do art. 149 § 2º, III, *a*, da Constituição Federal, não vislumbro inconstitucionalidade na base de cálculo estabelecida no art. 7º da Lei nº 10.865/04, haja vista que o dispositivo constitucional autoriza que as alíquotas *ad valorem* estabelecidas para as contribuições em questão tenham por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro, inferindo-se, portanto, que quaisquer dessas bases econômicas podem ser consideradas na definição dessas contribuições.

Assim, o acréscimo, ao valor aduaneiro, do valor do ICMS, do ISS e do valor das próprias contribuições na composição da base de cálculo do PIS e da COFINS incidentes sobre importação de bens e serviços não está em desacordo com a Constituição ou com o CTN e tampouco chega a atingir, seja modificando seja ampliando, o conceito de valor aduaneiro.

Por outro lado, também não vejo qualquer ofensa ao artigo 98 do Código Tributário Nacional, porquanto o GATT - Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio de 1.994, previsto para o imposto de importação e concernente a fins alfandegários, dispõe que integram o valor aduaneiro o custo de transporte da mercadoria, os gastos relativos à carga e descarga, bem como o custo do seguro, não encerrando a possibilidade de se agregar outros valores, como o ICMS e as próprias contribuições, com a sobrevinda da legislação tributária interna, mesmo porque, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a teoria dualista.

Não há afronta, outrossim, ao art. 110, do CTN, pois inexistente qualquer modificação de conceitos, institutos e formas de direito privado utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal.

Esta E. Corte já se manifestou pela constitucionalidade da Lei nº 10.865/04:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. ICMS INCLUSÃO. Discute-se a validade da tributação na forma preconizada pela Lei nº 10.865/04, em face dos critérios adotados para as contribuições ao PIS e à COFINS, relacionada à importação de bens e serviços, especialmente quanto à determinação da base de cálculo. Tanto o PIS quanto a COFINS encontram seu fundamento de validade no texto constitucional, artigo 195, inciso I, e agora, no artigo 149, como uma das fontes destinadas ao financiamento da seguridade social, não necessitando que suas exigências se façam por Lei Complementar, a teor do mencionado artigo 146 da Constituição Federal. A tributação sobre a importação de bens e serviços, veiculada pela Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, veio fundamentada no artigo 149 da Constituição Federal. Os tratados internacionais, em matéria tributária, não são dotados de hierarquia superior à legislação ordinária brasileira, devendo com ela se compatibilizar, desde que ratificados por Decretos Legislativos e incorporados à ordem jurídica, não sendo obrigatória a adoção do Acordo de Implementação do Artigo VII do Acordo Geral de Tarifas e Comércio 1994 - GATT, aprovado pelo Decreto 1.355/94, que define o que é valor aduaneiro, a ser utilizada como base de cálculo do tributo. A definição dada pela legislação tributária do que deverá ser considerado como "valor aduaneiro", para fins de tributação, deverá ser aceita, pois não conflita com o texto constitucional, que outorgou à lei a tarefa de determinar a base de cálculo do tributo, ditando apenas as diretrizes a serem adotadas. Quanto a eventual inclusão do ICMS na base de cálculo dessas contribuições, acaso existente, tal insurgência não procede, considerando os precedentes sobre o tema, objetos das súmulas do extinto Tribunal Federal de Recursos e do E. Superior Tribunal de Justiça, respectivamente sobre os números 258 e 94, tratadas em situações análogas. Precedentes. Apelação improvida.*

(TRF da 3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 200461040050501, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, v.u., DJF3 16/08/2010, p. 228)

*MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 42, DE 2003 - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS NAS IMPORTAÇÕES - LEI Nº 10.865/04 - BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - HIERARQUIA DAS LEIS, ANTERIORIDADE, TIPICIDADE, SEGURANÇA JURÍDICA, ISONOMIA - (...).*

(...)

*II - Plena legitimidade das contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços, criadas pela Lei nº 10.865/04 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória nº 164/04 (DOU 29.01.2004), fundamentadas nos artigos 149, § 2º, inciso II, e 195, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, dispositivos introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003.*

*III - Trata-se de contribuição previdenciária do importador, estabelecida com base no artigo 195, inciso IV, da Constituição da República, estando pacificado pelo Supremo Tribunal Federal que as contribuições previstas em tal dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar (precedente do STF: ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91), por isso não havendo impedimento para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda nº 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois a Lei nº 10.865/04 regulamentou dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os incisos II e III do § 2º do artigo 149, criados pelas Emendas nº 33, de 2001, e nº 42, de 2003, bem como os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda nº 42, de 2003).*

*IV - Não altera esta conclusão o fato de a Lei nº 10.865/04 haver se referido, como fundamento para a criação destas novas contribuições PIS e COFINS sobre as importações, não apenas ao art. 195, IV, mas também ao art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, este último dispositivo que, por sua vez, se reporta em seu "caput" ao dever de observância à regra do art. 146, III, para a criação de novas contribuições sociais, pois o relevante é que a previsão da incidência contributiva no inciso IV do art. 195 já traz em si todos os elementos para sua incidência, eis que a importação de bens e serviços do exterior já tem previsão de longa data no sistema normativo pátrio,*

que assenta a incidência e a base de cálculo tanto nos casos de ingresso de bens como no de prestação serviços provenientes do exterior, a qual foi implicitamente considerada pelo legislador constituinte ao introduzir a nova regra do inciso IV no art. 195, da Lei Maior, atendendo-se à especificidade de que a base das contribuições sociais, de que são espécie as previdenciárias, aplicam-se também as regras dos incisos II e III do art. 149, introduzidas pelas ECs nº 42/2003 e 33/2001.

V - A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta lei tem previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda nº 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda nº 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota "ad valorem", neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o "valor aduaneiro" para as importações, não se extraindo desta previsão legal indeterminação da base de cálculo que implique em ofensa aos princípios tributários da segurança jurídica e da tipicidade, também não havendo alteração do conceito de valor aduaneiro que implique em ofensa aos artigos 98 e 110 do CTN.

(...)

(TRF da 3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 200661000052088, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, v.u., DJF3 06/07/2010, p. 434)

**MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. LEI Nº 10.865/04. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. (...).** 1. Está pacificado pelo Supremo Tribunal Federal o entendimento no sentido de que as contribuições previstas nos arts. 149, § 2º, II, e 195, IV da CF/88 podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando de lei complementar para isso, como restou assentado no julgamento da ADCon nº 01-1/DF ao tratar da criação da COFINS pela LC nº 70/91. 2. A base de cálculo estabelecida nos incisos I e II do art. 7º desta Lei nº 10.865/04 tem inegável previsão e conformação à hipótese de incidência prevista no inciso II, do art. 149 e inciso IV do art. 195 da Constituição, instituída pela Emenda nº 42, de 2003, dispositivos que devem ser combinados com o inciso III do artigo 149, incluído pela Emenda nº 33, de 2001, segundo o qual estas contribuições sociais podem ter alíquota específica, tendo por base a unidade de medida adotada, ou alíquota ad valorem, neste último caso podendo ter por base, à opção do legislador infraconstitucional, "o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro", ou seja, quaisquer destas bases de cálculo podendo ser consideradas pelo legislador na definição destas novas contribuições, e não apenas o "valor aduaneiro" para as importações, por isso não havendo ilegitimidade do artigo 7º, inciso I, da Lei nº 10.865/04, que acresce ao valor aduaneiro o valor do ICMS e do valor das próprias contribuições, para fins de sua base de cálculo. 3. Quanto à violação ao princípio da isonomia, consoante bem ressaltado pela r. sentença recorrida, "com relação à violação à isonomia, o princípio busca apenas uma igualdade relativa, assegurando, nos termos da lei, um mesmo tratamento às pessoas que se encontram em situações iguais. Isso não se dá quando a pessoa jurídica opta pelo regime de tributação não-cumulativo ou cumulativo, estabelecendo, antes de lei questionada, uma desigualdade de condições e circunstâncias. O que o princípio em voga manda é que todos sejam iguais perante a lei, mas dentro das diferenças existentes. E, em caso de desigualdade de condições, a lei tributária deve oferecer tratamento desigual para as respectivas situações diferentes". (...)

(TRF da 3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 200461040107535, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., DJF3 20/10/2010, p. 143)

**DIREITO TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS SOBRE A IMPORTAÇÃO DE BENS E SERVIÇOS - LEI FEDERAL Nº 10.865/04 - AFRONTA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INEXISTÊNCIA.** 1. As contribuições sociais questionadas possuem base constitucional. Foram instituídas a partir das alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, que acrescentou o inciso IV ao artigo 195, da Constituição Federal. 2. O legislador constituinte derivado, ao dispor sobre a possibilidade de criação de contribuições sociais relacionadas à importação de bens e serviços do exterior, não reservou à lei complementar a regulamentação destas exações. 4. Com relação às alíquotas e bases de cálculo de tais exações, observa-se que encerram conceitos jurídico-tributários não sujeitos à lei complementar. 5. O legislador infraconstitucional, respeitadas as limitações impostas na própria constituição, é livre para conceituar institutos, notadamente os de natureza econômica, em face da dinâmica da ordem político-tributária. 6. O ICMS compõe o preço da mercadoria sujeita à importação (art. 155, § 2º, inciso IX, alínea "a", da CF) e, sendo assim, para efeito de cálculo das questionadas contribuições sociais, haverá de ser considerado o valor correspondente ao tributo estadual. 7. O art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da CF, fez referência ao termo "valor aduaneiro", mas não o definiu. Reservou-se ao legislador infraconstitucional a prerrogativa. 8. Recurso improvido. Agravo regimental prejudicado.

(TRF da 3ª Região, 3ª Turma, AG nº 200403000733249, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, v.u., DJU 29/11/2006, p. 298)

Por fim, quanto à alegação da impetrante no sentido de que os pagamentos realizados à empresa MAIN + HUMMEL GMBH sediada no exterior referem-se unicamente à contraprestação pelo contrato de licença e fornecimento de tecnologia para fabricação de tampas de cobertura completa de plástico específica a serem vendidas para a FORD do Brasil e SABO Brasil (fl. 77/78).

Isso porque, da análise do contrato, verifico que o objeto também compreende a prestação de serviços de assistência técnica e de assistência mercadológica, sendo que em relação aos contratos futuros, há de serem analisados, caso a caso, se incluem serviços ou produtos advindos do exterior.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial** e, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001700-48.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.001700-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GAZZOLA CHIERIGHINI ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o direito de excluir a incidência do ICMS sobre as bases de cálculo do **PIS** e da **Cofins**, por afronta ao art. 195, I, "b", da Constituição Federal.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a incidência das contribuições sobre o valor total dos ingressos auferidos pela pessoa jurídica no exercício da atividade empresarial, com a exclusão tão somente das parcelas expressamente consignadas em lei.

Com 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.

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 matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na

própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.*

(...)

*- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.*

(...)

*- Recurso não conhecido.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

*DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).*

*1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).*

(...)

*4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.*

*5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.*

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032254-41.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.032254-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : POMPEIA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : MARINA JULIA TOFOLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES



## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal, por reconhecer sua intempestividade. Sem condenação nos honorários advocatícios.

Pleiteou, o apelante, a reforma da sentença para que os embargos fossem julgados procedentes, pois tempestivos. Alegou ofensa à garantia constitucional do devido processo legal, do obstáculo do acesso à justiça, da aplicação do princípio da causa madura, Sustentou, ainda, ser indevida a inclusão de receitas não operacionais na base de cálculo da Cofins, bem como aduziu nulidade do lançamento.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A execução judicial para cobrança da dívida ativa da União é regida pela Lei n.º 6.830/80, conforme disposto em seu artigo 1º, aplicando-se apenas subsidiariamente o Código de Processo Civil; ou seja, por ser a Lei de Execução Fiscal especial, as disposições do Código de Processo Civil somente são aplicadas quando aquela for omissa.

O art. 16, III da LEF faculta ao executado a apresentação de embargos à execução no prazo de 30 dias contados a partir da intimação da penhora. Alegações genéricas e/ou imprecisas não têm o condão de ilidir o reconhecimento da intempestividade dos embargos, suportado pelo idôneo documento de fls. 112vº que a certifica.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010308-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010308-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: NITROTECH TECHNOLOGY ELETRO ELETRONICOS LTDA -EPP
ADVOGADO	: JOSÉ VIRGÍLIO LACERDA PALMA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
No. ORIG.	: 07.00.02839-6 A Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a recusa da União ao bem oferecido à penhora e deferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.

Na análise do pedido de efeito suspensivo, houve parcial deferimento para o fim de afastar a determinação de bloqueio mediante o sistema BACEN JUD.

A agravada pleiteou a reforma dessa decisão e apresentou resposta.

### **DECIDO.**

Inicialmente, julgo prejudicado o agravo regimental, ante o julgamento do presente agravo de instrumento.

Nos termos do *caput* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)*

*1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após avigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.*

*1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.*

*2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.*

*3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.*

*5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.*

*6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*7. Agravo regimental não-provido."*

*(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)*

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

No tocante ao pedido de reforma da decisão por ter acolhido a recusa da União quanto às debêntures da Eletrobrás oferecidas pelo executado, mantenho o entendimento exarado na decisão de fls. 179/182, pois não verifico se revestir a referida cautela dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade do Título.

Diante da pacificação da matéria, reconsidero a decisão proferida quando da análise do pedido de efeito suspensivo e nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024431-98.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024431-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : RICARDO GOMES LOURENCO  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : PAN AMERICANA S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.12840-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, inclua-se o feito em pauta para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007007-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007007-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Servico Autonomo de Agua e Esgoto de Pereira Barreto SAAE  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MACHADO  
No. ORIG. : 03.00.01307-4 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou improcedentes os embargos, condenando-a em R\$ 100,00 (cem reais) a título de honorários advocatícios. Não houve submissão ao reexame necessário.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença sob o argumento de incompetência absoluta da justiça estadual de Limeira para processar o feito, ilegitimidade para figurar no polo passivo porquanto a responsabilidade seria do antigo proprietário, ocorrência de prescrição e iliquidez do título executivo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos

Tribunais para casos análogos.

Inicialmente, convém esclarecer a questão da competência neste processo.

Provêm, os créditos executados, de taxas devidas em razão de utilização de serviço no imóvel à Rua São José nº 844, Piracicaba, consoante noticiado à CDA de fls. 02, da execução em anexo.

A substituição processual da ré pela União implica o deslocamento da competência para a Justiça Federal, por respeito à disposição contida no art. 109, I, da Constituição Federal. Trata-se de aplicação analógica da súmula nº 365 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo Estadual"*

Destarte, o feito deveria ter tramitado na Justiça Federal a partir do momento em que a União Federal passou a integrar o polo passivo da lide. A prolação da sentença por juízo estadual, no entanto, não configura nulidade, visto não existir Vara Federal na Comarca de Limeira - condição que permite a atuação dos juízes de Direito por competência delegada (art. 109, §3º, CF/88).

No tocante à não responsabilização do adjudicatário por dívida anterior à adjudicação do bem, há de se ressaltar não lhe assistir razão.

Em virtude de se tratar de obrigação *propter rem*, como na presente espécie, é patente a existência de responsabilidade tributária atribuída a quem recebe o bem por adjudicação.

Neste mesmo diapasão, vale conferir, no particular:

(...)

5. *Por sua vez, havendo a adjudicação do imóvel, cabe ao adquirente (credor) o pagamento dos tributos incidentes sobre o Bem adjudicado, eis que, ao contrário da arrematação em hasta pública, não possui o efeito de expurgar os ônus obrigacionais que recaem sobre o Bem.*

6. *Na adjudicação, a mutação do sujeito passivo não afasta a responsabilidade pelo pagamento dos tributos do imóvel adjudicado, uma vez que a obrigação tributária propter rem (no caso dos autos, IPTU e taxas de serviço) acompanha o Bem, mesmo que os fatos impositivos sejam anteriores à alteração da titularidade do imóvel (arts. 130 e 131, I, do CTN).*

7. *À luz do decidido no REsp 1.073.846/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009, "os impostos incidentes sobre o patrimônio (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR e Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU) decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato impositivo encartado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel." Recurso especial provido.*

*(REsp 1179056/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 21/10/2010)*

Passo à resolução do mérito.

Não há nulidade do executivo fiscal em virtude da aplicação do rito da LEF porquanto ausente prejuízo à União Federal na medida em que não foram penhorados seus bens.

Ao contrário do alegado pelo i. procurador fazendário, constata-se a correta formalidade e devida fundamentação da CDA, pois contém os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, sem omissões capazes de prejudicar a defesa do executado ou de macular a presunção de certeza e liquidez do título.

Por fim, os institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercer o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência.

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

*"Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não*

*há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".*

No mesmo diapasão, uniformizou-se a jurisprudência do C. STF:

*"EMENTA - Prazos de prescrição e decadência em direito tributário.*

*- Com a lavratura do auto de infração, consuma-se o lançamento do crédito tributário (art. 142 do C.T.N.). Por outro lado, a decadência só é admissível no período anterior a essa lavratura; depois, entre a ocorrência dela e até que flua o prazo para a interposição do recurso administrativo, ou enquanto não for decidido o recurso dessa natureza de que se tenha valido o contribuinte, não mais corre prazo para decadência, e ainda não se iniciou a fluência de prazo para prescrição; decorrido o prazo para interposição de recurso administrativo, sem que ele tenha ocorrido, ou decido o recurso administrativo interposto pelo contribuinte, há a constituição definitiva do crédito tributário, a que alude o artigo 174, começando a fluir, daí, o prazo de prescrição da pretensão do Fisco.*

*- É esse o entendimento atual de ambas as Turmas do S.T.F."*

*(ERE nº 94.462-SP - Relator Ministro MOREIRA ALVES - j. 06/10/1982 - Tribunal Pleno - DJ 17/12/82 p.*

*13209).*

A Lei n.º 6.830/80 determina a suspensão da fluência do prazo prescricional por 180 dias, após a inscrição do crédito na dívida ativa, conforme disposto no art. 2º, § 3º:

*"§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo."*

No cômputo do prazo prescricional, tenho aplicado indistintamente a referida norma, considerando no quinquênio posterior à constituição definitiva do crédito tributário, a suspensão do fluxo do prazo prescricional por 180 dias.

Entretanto, melhor refletindo sobre a questão, tenho por inaplicável ao presente caso a referida regra, por tratar-se de execução de crédito tributário.

Com efeito, a norma em questão deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária.

A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.*

*1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.*

*2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição 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.*

*3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição.*

*4. Inaplicável ao caso concreto a Súmula 106/STJ porque ajuizada a execução fiscal quando já escoado o prazo prescricional.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005, p. 355).*

A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

A propósito, o art. 219, § 1º do CPC, aplicável subsidiária e supletivamente às execuções fiscais, já dispunha, ao

disciplinar os efeitos da citação válida, retroagir a interrupção da prescrição à data de propositura da ação.

Ademais, não pode ser a exequente penalizada em decorrência de retardamento oriundo de falhas dos serviços judiciários. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula n.º 106 do STJ, a saber:

*"Proposta a ação no prazo fixado para seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

Quando não se demonstrar ter a exequente dado causa à demora na realização da citação do devedor, considerar-se-á a data do ajuizamento da execução como termo final da fluência do prazo prescricional.

A propósito do tema, colaciono precedente deste Tribunal, sintetizado na seguinte ementa, no particular:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL DOS EMBARGOS. REJEIÇÃO. PRESCRIÇÃO OCORRIDA COM RELAÇÃO À COBRANÇA DE UMA DAS AÇÕES AJUIZADAS.*

*I - (...)*

*II - Na hipótese dos autos, a constituição definitiva do crédito fiscal se deu em 28.07.90, sendo as ações executivas ajuizadas em 10.01.95 (PIS) e 30.10.95 (IRPF). Desse modo, verifica-se que a exequente exerceu seu direito dentro do prazo a que alude do art. 174 do Código Tributário Nacional somente quanto à cobrança do PIS, não se podendo imputar à embargada nenhuma culpa pelo tempo transcorrido entre a distribuição da referida execução e a citação da embargante (11.06.96), aplicando-se, "in casu", o disposto na Súmula 106 do STJ: "PROPOSTA A AÇÃO NO PRAZO FIXADO PARA SEU EXERCÍCIO, A DEMORA NA CITAÇÃO, POR MOTIVOS INERENTES AO MECANISMO DA JUSTIÇA, NÃO JUSTIFICA O ACOLHIMENTO DA ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO OU DECADÊNCIA."*

*III - (...)"*

*(TRF 3ª Região; AC 98030066048; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes; v.u.; DJU 18/12/2002; pg. 442)*

Conforme se observa dos documentos de fls. 02/05 dos autos da execução, a taxa de água e esgoto mais remota é de 10/11/1999. Se o ajuizamento do executivo fiscal ocorreu em 15/10/2003, não ocorreu a decadência nem a prescrição da pretensão executiva.

Assim, diante da ausência de vícios do título exequendo, reconhece-se o direito da SAAE exigir o crédito da União, porém de acordo com o rito do art. 730 do CPC.

Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012113-28.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.012113-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : TAURUS CONSTRUTORA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DE PAULA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 582/784

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **TAURUS CONSTRUTORA E COMÉRCIO LTDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/10). Apresentou cópia do feito executivo, da inicial até a efetivação da penhora, bem como das Declarações recepcionadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, referentes ao ano calendário de 1999 a 2001 (fls. 18/88).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos, reconhecendo a prescrição do crédito constituído pelas declarações entregues em data anterior a 17.10.2000. Acostou extrato constando a relação das DCTF's constitutivas das CDA's em análise, recepcionadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (fls. 93/101).

A Embargante apresentou a respectiva Réplica (fls. 114/116).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os presentes embargos para reconhecer a ocorrência de prescrição e declarar extinto o crédito tributário representado nas competências de 04/2000 e 05/2000 das CDA's ns. 13.6.05.000997-13 e 13.7.05.000296-74, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 119/126).

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.

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.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

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

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

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

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência*

por parte do Fisco", **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.**

1. *A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.*
2. *O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*
3. *A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*
4. *O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel*



citado por edital.

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

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

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Na hipótese, a Embargada apresentou extrato constando a data de entrega das DCTF's constitutivas das CDA's em comento (fl. 69).

Assim, considerando-se que em relação aos débitos consignados na CDA's ns. 13.2.05.000667-86, 13.6.05.000997-13, 13.6.05.000998-02 e 13.7.05.000296-74 (fls. 18/47): 1) o crédito foi constituído com a entrega das DCTF's n. 11225187 e n. 81107536, em 07.11.02; n. 80668341, em 14.08.01; n. 30390490, em 15.08.2000 e n. 90520806, em 15.02.01 (fl. 102); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 17.10.05 (fl. 18) e 3) a ordem de citação deu-se em 18.11.05 (fl. 41), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela manutenção da sentença, porquanto somente os créditos constituídos pela DCTF n. 30390490 (fls. 27/28 e 41/42), foram alcançados pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013055-51.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013055-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VANDERLEI MARIANO e outros  
: INACIO GONCALVES VIEIRA  
: CARLOS ANTONIO DA SILVA  
: PAULO CARDOSO DE LIMA  
ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : CHRISTOFLE BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOÃO BURKE PASSOS FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00130555120084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado em 03.06.08, por **VANDERLEI MARIANO e outros**, contra ato do Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO**, objetivando afastar a incidência do imposto de renda sobre verbas recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho, quais sejam, férias vencidas e férias proporcionais indenizadas, respectivos terços constitucionais, bem como a verba sob a rubrica "gratificação" (fls. 02/21).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 22/37.

O pedido de liminar foi parcialmente concedido às fls. 40/42.

A Autoridade Coatora prestou informações (fls. 59/63).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a não incidência do imposto de renda sobre os valores pagos a título de indenização por férias vencidas indenizadas, férias proporcionais indenizadas, 1/3 sobre as férias indenizadas e proporcionais (fls. 167/172).

A ex-empregadora dos Impetrantes apresentou recurso de apelação, o qual foi rejeitado pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 188/192 e 210).

Os Autores interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e reconhecimento da não incidência do imposto de renda também sobre a verba de gratificação especial (fls. 195/208).

Com as Contrarrazões (fls. 219/230), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 233/236-v).

### 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.

Observo que a Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir imposto sobre a renda e Proventos de Qualquer Natureza. Didaticamente, o Código Tributário Nacional veio elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuinto que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Desse panorama normativo extrai-se que, por "rendas e proventos de qualquer natureza" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Em trabalho monográfico, expus que o conceito de capacidade contributiva pode ser singelamente definido como a "aptidão, da pessoa colocada na posição de destinatário legal tributário, para suportar a carga tributária, sem o perecimento da riqueza lastreadora da tributação" ("*Princípio da Capacidade Contributiva*", São Paulo, Malheiros Editores, 3ª ed., 2006, p. 107).

Enquanto a capacidade contributiva absoluta ou objetiva funciona como pressuposto ou fundamento jurídico do tributo, ao condicionar a atividade da eleição, pelo legislador, dos fatos que ensejarão o nascimento de obrigações tributárias, a capacidade contributiva relativa ou subjetiva opera como critério de graduação do imposto e limite à tributação.

Há que se atentar, portanto, para a apreciação do presente recurso, ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regra-matriz de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza. Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do imposto sobre a renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

A Constituição da República, ao arrolar os direitos dos trabalhadores, prevê a "relação de emprego protegida contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos" (art. 7º, I).

O art. 6º da Lei nº 7.713/88, ao declarar quais os rendimentos percebidos por pessoas físicas isentos do imposto sobre a renda, contempla "a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)". Tal dispositivo contém preceito inócuo, pois se a indenização e o aviso prévio

não podem ser considerados "acréscimos patrimoniais", estão alijados da hipótese de incidência do imposto sobre a renda. Não se trata, dessarte, de isenção, como faz crer o legislador. Outrossim, a expressão "até o limite garantido por lei" é inconstitucional, pois que, se aquelas verbas não são acréscimos patrimoniais, pouco importa o seu montante, já que não podem ser tributadas.

Todavia, no que tange ao pagamento da verba sob a rubrica "gratificação", recebida pelo empregado, por força de rescisão do contrato de trabalho sem justa causa, por mera liberalidade do empregador, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão não merece acolhimento.

Tal entendimento foi adotado nos julgamentos dos Recursos Especiais n. 1.102.575/MG e n. 1.112.745/SP, representativos de controvérsia:

**"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.**

1. (...)

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.102.575/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09).

**"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. (...)

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.

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 liberalidades 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."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.112.745/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09).

De rigor, portanto, a manutenção de sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : VITALI SAUDE ANIMAL E AMBIENTAL LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca a declaração de inexistência de relação tributária, que a obrigue ao recolhimento do **PIS** e da **Cofins** com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 anos, corrigidos monetariamente pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.*

(...)

*- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.*

(...)

*- Recurso não conhecido.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

*DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).*

*1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).*

*(...)*

*4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.*

*5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.*

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006062-80.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006062-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SECON SERVICOS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento da inconstitucionalidade formal das Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03, que alteraram a base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins, em manifesta afronta ao art. 146, III, "a", da Constituição Federal, que reservou à lei complementar a competência para tratar sobre normas gerais tributárias ou, se assim não entendido, seja reconhecida a ilegalidade e a inconstitucionalidade da inclusão dos valores de ISS na base de cálculo do **PIS** e da **Cofins**, autorizando, outrossim, a compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título na forma da legislação vigente.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Em um primeiro momento, verifico que a alegação de inconstitucionalidade das Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e

10.833/03 cinge-se tão somente quanto à incompetência de as mesmas alterarem o conceito de base de cálculo das contribuições, diante da necessidade de lei complementar para tanto.

Não assiste razão à apelante.

A contribuição ao PIS foi instituída na vigência da ordem constitucional anterior mediante lei complementar (LC 7/70), porque uma das matérias exigia veiculação por tal meio normativo, qual seja, a vinculação do produto da arrecadação do PIS a um Fundo determinado (art. 21, § 2.º, I e 62, § 2.º da EC 01/69).

Mas, já na vigência da EC 01/69, a matéria passou a ser afeta ao âmbito de disciplina da lei ordinária, como deixou bem evidenciado o voto do ilustre Min. Carlos Velloso, no julgamento do RE nº 148.754-RJ: a EC nº 08/77 acrescentou ao art. 43 o inciso X, que atribuiu competência ao Congresso Nacional para dispor sobre contribuições sociais para custear os encargos previstos no art. 165, V, e não exigiu lei complementar para a criação ou alteração dessas contribuições. Este dispositivo constitucional (art. 165, inciso V) garantia ao trabalhador o direito à "integração na vida e no desenvolvimento da empresa", mesmo objetivo do PIS, segundo o art. 1º da Lei Complementar nº 07/70.

Da mesma forma, a Cofins, muito embora tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.

Nesse sentido já se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, através do voto do eminente Min. MOREIRA ALVES, Relator da ADC-01/01 - DF, que examinou a constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar nº 70/91 relativamente à COFINS:

*... a contribuição social em causa, incidente sobre o faturamento dos empregadores, é admitida expressamente pelo inciso I do artigo 195 da Carta Magna, não se podendo pretender, portanto, que a Lei Complementar nº 70/91 tenha criado outra fonte de renda destinada a garantir a manutenção ou a expansão da seguridade social.*

Por isso mesmo, essa contribuição poderia ser instituída por Lei ordinária. A circunstância de ter sido instituída por lei formalmente complementar - a Lei Complementar nº 70/91 - não lhe dá, evidentemente, a natureza de contribuição social nova, a que se aplicaria o disposto no § 4º do art. 195 da Constituição, porquanto essa lei, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída - que são o objeto desta ação -, é materialmente ordinária, por não tratar, nesse particular, de matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar.

À lei complementar é reservado um campo próprio de atuação. No âmbito tributário compete-lhe, entre outras funções, aquelas previstas no art. 146 da atual Constituição Federal, a instituição de empréstimos compulsórios (art. 148) e de tributos residuais pela União Federal (art. 154 e 195, § 4º).

Passo, assim, à análise da inclusão do ISS sobre a base de cálculo do PIS e da Cofins.

A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do ICMS, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

*Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.*

*Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F.,*

*ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.*

*(...)*

*- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.*

*(...)*

*- Recurso não conhecido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS E DO ISS - BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS.*

*A questão relativa à inclusão do ISS, bem como do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça.*

*Assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que tanto o ISS, como o ICMS são tributos que integram o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento para a base de cálculo das exações PIS e COFINS. Não prospera a alegação de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ISS/ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento. Nada obstante se tenha notícia da decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 240.785, este processo ainda não findou, encontrando-se com pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AI nº 00138537120114030000, j. 06.10.11, CJ1 20.10.11)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida. 3. A imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte. 4. A exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS. 5. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva ou vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável. 6. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em*

*juízo definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF. 7. A repercussão geral configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado. 8. Tem-se, pois, que a decisão agravada fundou-se na extensa jurisprudência firmada no plano constitucional e legal, o que, se por um lado, não exclui a atribuição da Suprema Corte para decidir definitivamente a matéria, por outro, justifica que o julgamento do caso concreto observe a orientação pretoriana prevalecente, com base na fundamentação que se revela relevante e pertinente, sem prejuízo de que outra seja adotada, a tempo e modo, caso a matéria seja apreciada, sob o prisma constitucional, de forma diversa pelo Excelso Pretório. 9. Inexistindo o indébito fiscal preconizado, resta prejudicado, pois, o pedido de compensação. 10. Agravo inominado desprovido.* (TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AMS nº AMS 00126383020104036100, j. 22.09.11, CJ1 16.11.11)

Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretenso recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015694-12.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.015694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RAMIRES DIESEL LTDA  
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança preventivo, com pedido de liminar, impetrado por **RAMIRES DIESEL LTDA**, contra ato a ser praticado pelo **SR. DELEGDO DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA/SP**, objetivando o afastamento da aplicação do § 1º, do art. 3º, da Instrução Normativa SRF n. 54/00, com o reconhecimento de seu direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS, os valores relativos ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) no período de 23.05.00 a 31.10.02, bem como de compensar ou restituir tais valores, por meio de processo administrativo, a ser instaurado junto à Secretaria da Receita Federal, com a atualização, pela taxa Selic, dos valores a serem compensados ou restituídos (fls. 02/33).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 34/47.

A liminar pleiteada foi indeferida (fls. 58/62).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 95/114).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pretendida, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 123/125 e verso).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, com a concessão total da segurança, sustentando, em síntese, ter a IN/SRF n. 54/00 ampliado ilegalmente a base de cálculo da PIS e Cofins, revogando disposições da Lei Complementar n. 70/91 e da Lei Ordinária n. 9.718/98, e ampliando as previsões da Medida Provisória n. 1.991-15/00, além de não ter respeitado a anterioridade tributária (fls. 136/166).



Aduz a inaplicabilidade da Lei Complementar n. 118/05 à hipótese dos autos, razão pela qual não se cogita da prescrição dos créditos tributários em questão.

Aponta que tais créditos deverão ser corrigidos monetariamente pela taxa Selic, a teor da Lei n. 9.250/95.

Com contrarrazões (fls. 177/186), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 189/191).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, não há que se falar em inconstitucionalidade do regime de substituição tributária.

A responsabilidade por substituição ocorre quando a obrigação tributária já nasce, por determinação legal, diretamente na pessoa do terceiro, que toma o lugar daquele que protagonizou a situação fática descrita na hipótese de incidência tributária.

Dentre as modalidades de substituição tributária previstas no ordenamento jurídico, destaca-se a referida na Emenda Constitucional n. 03/93, que introduziu o § 7º, ao art. 150, assim expresso:

*"A lei poderá atribuir a sujeito passivo de 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".*

Após, foi editada a Medida Provisória n. 1.991-15, de 10.03.00 (atualmente reeditada sob o n. 2.158-35, de 24.08.01), que, em seu art. 44, dispõe:

*"Art. 44 - As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas.*

*§ único - Na hipótese de que trata este artigo, as contribuições serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante."*

Portanto, o art. 44 da Medida Provisória n. 1.991-15, de 10.03.00, estabeleceu o regime de substituição tributária para o pagamento do PIS/PASEP e da COFINS, devidos pelos comerciantes varejistas dos veículos ali discriminados, responsabilizando os fabricantes e os importadores pelo respectivo recolhimento e determinando, no parágrafo único, que o cálculo das contribuições deverá ser feito com base no preço da venda efetuada por estas pessoas jurídicas.

A respeito, já manifestei-me em obra doutrinária:

*"A modalidade de substituição tributária assim delineada é denominada substituição tributária progressiva ou para frente e aplicável a impostos multifásicos, isto é, aqueles incidentes em operações sucessivas.*

*Embora a figura da substituição tributária já fosse conhecida no direito brasileiro, tal preceito inovou na instituição do chamado fato gerador presumido, bem como no estabelecimento da garantia de reembolso preferencial e imediato do tributo pago quando o fato não se tiver realizado"*

(Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ª ed., Editora Saraiva, 2009, pp.207/209).

Destarte, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual referido preceito é de constitucionalidade duvidosa, por tratar-se de hipótese de *tributação por fato futuro*, o que se revela ofensivo ao *princípio da capacidade contributiva*, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal a respeito da pretensão em análise, cristalizada no seguinte julgado:

**"TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CLÁUSULA SEGUNDA DO CONVÊNIO 13/97 E §§ 6.º E 7.º DO ART. 498 DO DEC. N.º 35.245/91 (REDAÇÃO DO ART. 1.º DO DEC. N.º 37.406/98), DO ESTADO DE ALAGOAS. ALEGADA OFENSA AO § 7.º DO ART. 150 DA CF (REDAÇÃO DA EC 3/93) E AO DIREITO DE PETIÇÃO E DE ACESSO AO JUDICIÁRIO.**

(...)

*A EC n.º 03/93, ao introduzir no art. 150 da CF/88 o § 7.º, aperfeiçoou o instituto, já previsto em nosso sistema jurídico-tributário, ao delinear a figura do fato gerador presumido e ao estabelecer a garantia de reembolso*

*preferencial e imediato do tributo pago quando não verificado o mesmo fato a final. A circunstância de ser presumido o fato gerador não constitui óbice à exigência antecipada do tributo, dado tratar-se de sistema instituído pela própria Constituição, encontrando-se regulamentado por lei complementar que, para definir-lhe a base de cálculo, se valeu de critério de estimativa que a aproxima o mais possível da realidade.*

*A lei complementar, por igual, definiu o aspecto temporal do fato gerador presumido como sendo a saída da mercadoria do estabelecimento do contribuinte substituto, não deixando margem para cogitar-se de momento diverso, no futuro, na conformidade, aliás, do previsto no art. 114 do CTN, que tem o fato gerador da obrigação principal como a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência. O fato gerador presumido, por isso mesmo, não é provisório, mas definitivo, não dando ensejo a restituição ou complementação do imposto pago, senão, no primeiro caso, na hipótese de sua não-realização final. Admitir o contrário valeria por despojar-se o instituto das vantagens que determinaram a sua concepção e adoção, como a redução, a um só tempo, da máquina-fiscal e da evasão fiscal a dimensões mínimas, propiciando, portanto, maior comodidade, economia, eficiência e celeridade às atividades de tributação e arrecadação. Ação conhecida apenas em parte e, nessa parte, julgada improcedente."*

(ADI 1851/AL, Relator Min. ILMAR GALVÃO, j. 22.11.2002).

Sendo assim, firmou-se o entendimento no sentido de que as Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91 podem ser alteradas por lei ordinária, na medida em que são complementares apenas sob o aspecto formal, e não substancial (ADC n. 1-1/DF e na ADIN n. 1417/DF), não se vislumbrando, por conseguinte, vício de inconstitucionalidade na Medida Provisória n. 1.991-15/00 (atual MP n. 2158-35/01), que, por ser espécie normativa infraconstitucional com eficácia igual à da lei ordinária, nos termos do art. 62, § 1º, III, da Constituição Federal, pode regulamentar uma nova sistemática de recolhimento das contribuições em questão.

Impende ressaltar, outrossim, que a constitucionalidade do regime de substituição tributária, imposto por força da Medida Provisória n. 1.991/01 já foi reconhecida por esta Corte:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. COFINS E PIS. COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS. CONCESSIONÁRIA. NATUREZA DA OPERAÇÃO. REVENDA. DESCARACTERIZAÇÃO DA HIPÓTESE DE MERA INTERMEDIÇÃO E VENDA POR CONSIGNAÇÃO. INCIDÊNCIA FISCAL SOBRE O VALOR DO NEGÓCIO, E NÃO DA MARGEM DE LUCRO OU DE COMERCIALIZAÇÃO. INCISO III, § 2º, ARTIGO, 3º, DA LEI N. 9718/98. EFICÁCIA LIMITADA. INEXISTÊNCIA DA ATO DE REGULAMENTAÇÃO. REVOGAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALIDADE.**

*... A substituição tributária, objeto da MP n. 1.991-15/00, reedições e, MP n. 2.158-35/01, tem amparo no § 7º do artigo 150, inserido na Constituição Federal pela EC n. 3/93, não padecendo, por outro lado, a sua base de cálculo, fixada a partir do preço da venda praticado pelo fabricante, de qualquer inconstitucionalidade, pois compatível a grandeza econômica adotada com o fato gerador antecipado, que caracteriza tal regime fiscal, a cargo do responsável tributário, e, sobretudo, com a própria hipótese de incidência específica de tais contribuições sociais, em relação às quais os substituídos tributários são os comerciantes varejistas, e cujo perfil legal como constitucional não se identifica com o fato jurídico ou econômico "margem de lucro", mas com o de receita ou faturamento, sendo, pois, adequada, diante de tais pressupostos, a base de cálculo eleita pelo legislador. Considerado o regime fiscal vigente, e validamente instituído, não se cogita da possibilidade de exclusão dos valores repassados a terceiros, pois a base de cálculo do fato gerador antecipado é o preço da venda pelo fabricante, sendo de todo impertinente, mesmo no regime anterior, o propósito de restringir a tributação à margem de comercialização, uma vez que tanto a COFINS como o PIS são tributos incidentes sobre receita ou faturamento, e não lucro".*

(TRF-3ª R.; Proc. n. 2002.61.00.020245-7; Terceira Turma; Julgado em 10/10/2007 ; Rel. Des. Federal CARLOS MUTA).

Reconhecida a constitucionalidade da Medida Provisória n. 1.991-15/00, passo à análise da suposta ilegalidade da Instrução Normativa n. 54/00.

Com efeito, a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente é possível para os contribuintes do IPI, consoante o disposto no art. 3º, § 2º, I, da Lei n. 9.718/98, de modo que comerciante varejista, não contribuinte do IPI, não pode efetuar essa exclusão, por falta de previsão legal.

Observo que a matéria encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consoante se extrai da seguinte ementa:

**"TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FABRICANTES E IMPORTADORES DE VEÍCULOS (SUBSTITUTOS) E COMERCIANTES VAREJISTAS (SUBSTITUÍDOS). BASE DE CÁLCULO. VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE IPI E ICMS.**

**DESTACADOS NA NOTA FISCAL. INCLUSÃO NO CONCEITO DE "PREÇO DE VENDA" EX VI DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 54/2000. LEGALIDADE. LEI 9.718/98 (ARTIGO 3º, § 2º, I). DEDUÇÕES DA BASE DE CÁLCULO. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 68 E 94, DO STJ.**

("omissis")

2. A Instrução Normativa SRF n. 54/2000, revogada pela IN SRF n. 247, de 21.11.2002, dispunha sobre o recolhimento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, devidas pelos fabricantes (montadoras) e importadores de veículos, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas (regime de substituição tributária instituído pela Medida Provisória n. 1.991-15/2000, atual MP n. 2.158-35/2001, editada antes da Emenda Constitucional n. 32).

3. A base de cálculo das aludidas contribuições, cujos contribuintes de fato são os comerciantes varejistas, é o preço de venda da pessoa jurídica fabricante ou do importador (artigo 44, parágrafo único, da MP 1.991-15/2000, e artigo 3º, caput, da IN SRF 54/2000), sendo certo que o ato normativo impugnado limitou-se a defini-lo como o preço do produto acrescido do valor do IPI incidente na operação.

4. A insurgência especial dirige-se ao reconhecimento da ilegalidade do artigo 3º, da Instrução Normativa SRF n. 54/2000, em virtude do disposto no inciso I, do § 2º, do artigo 8º, da Lei n.º 9.718/98, verbis: § 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta: I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;"

5. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Eg. STF que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.ºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e n.º 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei n.º 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa.

6. Na mesma assentada, afastou-se a argüição de inconstitucionalidade do artigo 8º, da Lei n.º 9.718/98, mantendo-se a higidez das deduções da base de cálculo das contribuições em tela, elencadas em seu § 2º.

7. Deveras, à luz do supracitado dispositivo legal, as "vendas canceladas", os "descontos incondicionais", o "IPI" e o "ICMS" cobrado pelo vendedor do bem ou pelo prestador do serviço, na condição de substituto tributário, não integram a base de cálculo da COFINS e da contribuição destinada ao PIS.

**8. Destarte, a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente aproveita o contribuinte do aludido imposto (o fabricante), quando da apuração de seu próprio faturamento, a fim de efetuar o recolhimento das contribuições devidas pelo mesmo.**

**9. Conseqüentemente, a referida dedução, prevista no artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não se aplica aos comerciantes varejistas, não contribuintes do IPI, donde se deduz a legalidade da IN SRF 54/2000.**

10. Precedentes: REsp 665126/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2007, DJ 01.10.2007 p. 214; REsp 953014/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007 p. 229; REsp 828935/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.08.2006, DJ 29.08.2006 p. 153, REsp 711956/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08.11.2005, DJ 21.11.2005 p. 197.

11. Recurso especial a que se nega provimento".

(1ª T., REsp 881370 / RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 12.02.08, DJe de 03.04.08, destaques meus).

No mesmo sentido, manifestou-se esta Colenda Corte:

**"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - MP N. 1.991/2000 E IN N. 54/2000 - LEGALIDADE.**

1. A substituição tributária prevista na MP n. 1.991/2000, não se reveste da ilegalidade apontada pela impetrante.

2. A IN n. 54/2000 apenas ratificou o que já se encontrava disciplinado pela MP n. 1.991/2000, não extrapolando seu caráter normativo, nem existindo violação ao princípio da legalidade consagrado no art. 150, I, da CF".

(6ª T., AMS 200061000407605, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 03.02.11, DJF3 de 09.02.11, p. 113).

Sendo assim, entendo desnecessário maiores considerações a respeito da questão, pelo que deve ser afastada a pretensão da Impetrante, mantendo-se a sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000099-31.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : DEBORA APARECIDA GUERREIRO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GEBIN e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP

#### DECISÃO

Recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face da sentença de f. 298/304, submetida ao *reexame necessário*, que acolheu o pedido da apelada (fornecimento de medicamento) em virtude de a mesma ser portadora da patologia diagnosticada como **neoplasia mamária**, tendo-lhe sido prescrito para o tratamento o remédio ZOLADEX 10,8 mg (Acetato de Goserilina), uso temporário de dois (2) anos, devendo ser ministrada uma ampola a cada três (3) meses.

A r. sentença julgou **procedente** o pedido, condenando a União Federal a fornecer, pelo prazo de dois anos, à autora o medicamento acima para o tratamento de sua enfermidade (designada no relatório médico de f. 15/17 desses autos). No mesmo édito foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela concedida anteriormente (na qual se fixou a aplicação de multa diária no valor de R\$ 500,00 por dia de atraso, nos termos do parágrafo 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil), restando a ré condenada na verba honorária arbitrada em 10% do valor dado à causa (**R\$ 12.800,00**, f. 06). Custas processuais indevidas por ter a autora litigado sob o manto da gratuidade da justiça (f. 298/304).

Irresignada, a União Federal interpôs recurso de apelação (f. 313/341) na qual requereu a reforma da sentença alegando o seguinte: em sede preliminar: **(a) falta de interesse processual** - modalidade necessidade - tendo em vista que *"a recorrente não buscou nos órgãos de Saúde do Estado em Atibaia ou do Sistema de Saúde Municipal de sua cidade, o medicamento pleiteado, sendo certo que, em nenhuma ocasião, se deparou com ato de resistência da União, por meio do Sistema Único de Saúde - SUS"*. Nesse passo alega ainda que a decisão lhe impôs um duplo dispêndio de recursos públicos, *"primeiro, para a manutenção do medicamento na prateleira do Sistema único de Saúde e o segundo, para a entrega do medicamento no domicílio da autora. Tais receitas, se não fossem malbaratadas poderiam servir para a aquisição de medicamentos e/ou prestação de outros serviços de saúde à população. Entretanto, foram desperdiçadas para proporcionar à apelada um conforto que nem o mais completo plano de saúde privado do país oferece, qual seja, atendimento domiciliar sem que o doente se dê ao trabalho de sequer ir à farmácia comprar o medicamento. Não necessita. Esse vem de avião, chegando a sua porta a dia e à hora marcados, à custa dos impostos pagos por todos e em detrimento da saúde de muitos. Desse modo, carece de razoabilidade a fundamentação da decisão objurgada, posto que o documento de fls. 204, não afirma que o SUS não fornece o medicamento, tampouco que os municípios de Bragança Paulista não têm acesso à farmácia de alto custo. Informa apenas que o medicamento requerido é de alto custo (o que a União não negou) e que está disponível nas 'farmácias de alto custo' Científica ainda que o município de Bragança Paulista é componente da Região do Departamento Regional de Saúde VII - Campinas, o que não quer dizer que os municípios de Bragança Paulista tenham que se deslocar até a cidade de Campinas para tratamento e recebimento de medicamentos, pois o fármaco é dispensado aos doentes atendidos pelo SUS em Bragança Paulista no endereço informado ao Juízo na peça de contestação e que, para comprovação bastaria um telefonema, vez que se informou também o telefone de tal farmácia (Laboratório de Medicamentos de Alto Custo, na cidade Bragança Paulista, situado na Avenida dos Imigrantes, 3180, bairro Lavapés - Telefone (11) 4034-0644 - vide fls. 235 linhas 5 a 7 do segundo parágrafo)." Ainda, no tocante a ausência de interesse de agir da*

apelada, aduz a União Federal que "não se visualiza qualquer interesse, na modalidade necessidade, no provimento jurisdicional pretendido, dado que ao Sistema Único de Saúde compete o fornecimento de medicamentos aos pacientes com câncer e o faz na cidade da apelada. Dessa forma, não tendo a apelada buscado anteriormente esse auxílio e encontrado resistência, não cabe condenar os cofres públicos à prestação de uma assistência à saúde que já é prestada de forma eficiente pelo Estado". De modo que ante a ausência de lide pois não houve pretensão resistida "o pleito da apelada deve ser indeferido por faltar-lhe interesse, vez que o SUS presta a assistência médica requerida pela autora (fornecimento do medicamento ZOLADEX), na farmácia de alto custo de Bragança Paulista-SP, cabendo à apelada submeter-se ao tratamento fornecido pelo SUS, na forma que é oferecido, recebendo o tratamento e o fármaco gratuitamente, apenas, com o desconforto de ter que dirigir-se à farmácia de alto custo, o que o Estado não pode evitar porque não pode arcar com os custos do conforto da apelada"; (b) **ilegitimidade passiva da União**; no mérito: (c) aduz que o pleito deduzido viola os princípios da isonomia, razoabilidade, proporcionalidade e os demais que regem o Sistema Único de Saúde; (d) que sob o fundamento de se proteger a vida, quer-se transformar o Judiciário em órgão co-gestor dos recursos destinados à saúde pública, violando dessa forma o postulado básico da independência entre os poderes; (e) com lastro em doutrina e jurisprudência que cita, afirma que "é, pois, nesse diapasão, que mais se acentuam os nefastos efeitos da tutela jurisdicional concedida, não só ao desautorizar todos os planos e prioridade governamentais, como também ao alterar a destinação dos recursos públicos, antes disponibilizados, por autorização Legislativa, para emprego diverso daquele eleito pela apelada, mormente quando, o medicamento dispensado à recorrida encontra-se à disposição da população nos endereços já acima citados. Na esteira, há de se convir, não compete ao Judiciário atuar como administrador para fim de, no caso específico, atender aos reclamos da apelada deixaram de receber tratamentos necessários à recuperação de sua saúde"; (f) respeito ao princípio da reserva do possível e, finalmente, (g) inversão do ônus da sucumbência.

Recurso recebido no efeito devolutivo (f. 342).

Com contrarrazões (f. 344/346), vieram os autos a este egrégio Tribunal.

#### **Decido.**

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a *remessa oficial* - desde que haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, o que coaduna com a hipótese dos autos.

Inicialmente anoto que não procede a alegação da apelada em suas contrarrazões de que o recurso da União Federal encontra-se intempestivo. Isso porque, a teor do artigo 508 c.c o artigo 188, ambos do Código de Processo Civil e conforme consta dos autos, a apelante obteve vista dos autos em **06/04/2009** (f. 312) e apresentou seu recurso em **29/04/2009** (f. 313) sendo, portanto, tempestivo.

A **preliminar de ilegitimidade passiva de parte**, argüida pela ré imbrica-se com o mérito e em conjunto com este será apreciada.

Quanto à alegação de **falta de interesse de agir** da apelada porque a mesma não buscou nos órgãos de Saúde do Estado ou do Município onde reside o medicamento pleiteado, verifico que é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa, ou do exaurimento desta.

A Constituição Federal não impõe como condição de acesso ao Poder Judiciário o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado.

Já se decidiu que não é de acolher-se a alegação da Fazenda Pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter-se o provimento que se deseja em juízo.

Nesse sentido destaco o entendimento jurisprudencial emanado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRÉVIO REQUERIMENTO OU EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DO INDÉBITO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. No tocante à necessidade de exaurimento prévio da via administrativa para o ingresso de demanda judicial, o entendimento das duas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o não-esgotamento da via administrativa não resulta em falta de interesse de agir capaz de obstar o prosseguimento do pleito repetitivo.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1190977/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

Assim, não procede o pleito da União que visa o reconhecimento da ausência de interesse de agir, por falta de pedido administrativo da apelada.

Igualmente afasto a alegação de que a determinação emanada pelo Poder Judiciário, determinando o fornecimento de medicamentos ao autor, **ferre o princípio da separação dos Poderes**, e o faço diante do texto constitucional

contido no art. 5º, inciso XXXV, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Quanto a alegação de ser caráter meramente programático o discurso constitucional a respeito do direito à saúde, o equívoco da parte é manifesto, pois o constituinte originário pretendeu **garantir** aos indivíduos o amplo acesso à saúde, compreendido aí o fornecimento - quando necessário - de medicamento imprescindível ao seu tratamento, ainda que seja de alto custo como é a hipótese dos autos. A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição em sua *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito à saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Nesse ponto, muito bem assinalou o d. Juízo "a quo", na sentença: "*Oportuno frisar, nesse momento, que as normas que regulam a garantia de direitos fundamentais não podem ser consideradas como programáticas, de forma que, em havendo regulamentação legislativa, esta em nada lhes acrescentará na sua essência, mas tão somente poderá proporcionar condições de exercício desses direitos. Contudo, ainda que se entenda que o artigo 196 da Constituição da República possua natureza programática, necessitando para sua aplicação a respectiva complementação legislativa, tal óbice já restou superado, diante da edição da Lei nº. 8.080/90, a qual, especialmente em seu art. 6º, inciso I, incluiu no campo de atuação do SUS 'a execução de ações de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica'*".

Prossigo.

É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes

(...)"

Com efeito, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

Noutro dizer, a responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dele à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles **solidários nessa obrigação**.

Aliás, a esse respeito asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

...

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Município são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - 2ª T., AgRgREsp 1159382/SC, Min. Mauro Campbell, j. em 05.08.10, DJe 01.09.10)."

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE

MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O funcionamento do Sistema único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Município, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ.

2. ....

3. ...

4. ...

(STJ - 2ª T., AgRgAgInstrumento 1107605/SC, Min. Herman Benjamin, j. em 03.08.10, DJe 14.09.10)".

"O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199)".

"ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS.

(...).

3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado.

4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves.

5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda.

6. Recurso especial improvido.

(STJ - 2ª T., REsp 656979/RS, Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJ 07.03.05)".

Desta Corte cito ainda os seguintes precedentes: processo n.º. 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214 -, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 18/10/2012, v.u., e-DJF3 de 26/10/2012; processo n.º. 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida.

Não se pode permitir que meros "regulamentos" possam sustar, por completo, todo e qualquer tipo de custeio desses tratamentos excepcionais e urgentes, que a vítima da moléstia não tem condições econômicas de suportar, porquanto isso implicaria simplesmente na negativa do direito fundamental à saúde e à vida, consagrados na Constituição Federal.

Conforme consta dos autos, a capacidade econômica da apelada, professora do Estado (Educação Básica II) é de R\$ 812,00 (oitocentos e doze reais - f. 04).

Não é possível postergar para ulterior momento decisão favorável, ainda que fosse a pretexto de que o medicamento pretendido pela doente ainda não se enquadrasse na lista dos remédios fornecidos pelo SUS, pois é certo que a *doença não espera e precisa ser imediatamente combatida*.

O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos, de hospitais, médicos, enfermeiros, etc, também procedimentos clínicos e ambulatoriais e *medicação conveniente*. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico de órgãos governamentais, já que a *burocracia criada por governantes* não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente.

Assim também dispõe o art. 2º § 1º da Lei Federal 8.080/90, que estrutura o serviço único de saúde (SUS): "O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação".

Seu art. 7º estabelece como diretriz: "II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema".

Como integrante do Sistema Único de Saúde, a União tem o **dever** de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para o autor, pois restou configurada a necessidade dele (portador de moléstia grave que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

O direito à saúde é um direito básico do cidadão, e o poder público não pode, a nenhum pretexto, deixar de

cumprir com sua obrigação, que é justamente fornecer ações adequadas naquela área.

No caso, a prova documental acostada às f. 11/17 é incontestada, apontando inequivocamente que a autora sofre da patologia que foi diagnosticada como "neoplasia de mama".

Destarte, negar a apelada o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais.

**Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos** e só isso já bastaria para deitar por terra todos os argumentos da União.

A saúde constitui bem jurídico constitucionalmente tutelado por cuja integridade o Poder Público deve velar, de maneira responsável; a ele incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que garantam aos cidadãos, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. Esse tema já foi objeto de ampla discussão nos Tribunais, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. 1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. 2) INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF - RE 586995 AgR / MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011 EMENT VOL-02566-01 PP-00073)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. **O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF).** 3. O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional. 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma **Publicação** DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)" - **negritei.**

E M E N T A: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em



promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado.

**DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade.** Precedentes do STF.(RE-AgR 271286, CELSO DE MELLO, STF) - **negritei.**

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO MÉDICO NO EXTERIOR.

ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA.

1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de doença grave. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. A União, o Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Agravo Regimental desprovido.(AGRESP 200800277342, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO

ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE

ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO

ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA

07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva,

devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado

o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para

debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação

objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao

tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que

legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município

são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos

imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes:

REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p.

207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos

medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão

pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula

7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo

273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em

face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator

Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU

23/06/2003;MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002;AGA 396736/MG,

Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando

Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJU

05/03/2001;AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo

regimental desprovido.(AGA 200800916382, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM MIASTENIA

GRAVIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA.

ASTREINTES. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA

HUMANA. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos

necessários ao tratamento de "miastenia gravis". 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da

assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de

complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada

moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao

princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 4. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalitrância. 5. In casu, consoante se infere dos autos, trata-se de obrigação de fazer, consubstanciada no fornecimento do medicamento Mestinow 60 mg - 180 comprimidos mensais, de forma contínua, durante o período necessário ao tratamento, a ser definido por atestado médico, cuja imposição das astreintes no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) objetiva assegurar o cumprimento da decisão judicial e conseqüentemente resguardar o direito à saúde. 6. "Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública." (AGRGRESP 189.108/SP, DJ de 02.04.2001). 7. Precedentes: REsp 699495/RS, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 05.09.2005; REsp 775567/RS, DJ 17.10.2005 RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; ROMS nº 11.129/PR, DJ 18/02/2002; RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; RESP nº 325.337/RJ, DJ 03/09/2001; RESP nº 127.604/RS, DJ 16/03/1998. 8. À luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, valor erigido com um dos fundamentos da República, impõe-se a concessão dos medicamentos como instrumento de efetividade da regra constitucional que consagra o direito à saúde. 9. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200701092308, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 18/06/2008)

**PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO, PELO ESTADO, À PESSOA HIPOSSUFICIENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF.**

1. A proteção do bem jurídico tutelado (vida e saúde) não pode ser afastada por questões meramente formais, podendo o Secretário de Estado da Saúde figurar no pólo passivo de ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamento à hipossuficiente, portadora de doença grave (hepatite B crônica). 2. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 3. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). 4. Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico à pessoa necessitada, inclusive com o fornecimento, se necessário, de medicamentos de forma gratuita para o tratamento, cuja medida, no caso dos autos, impõe-se de modo imediato, em face da urgência e conseqüências que possam acarretar a não-realização. 5. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde de pessoa carente, especialmente quando sofre de doença grave que se não for tratada poderá causar, prematuramente, a sua morte. 6. O Estado, ao negar a proteção perseguida nas circunstâncias dos autos, omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpra o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível. 7. Pela peculiaridade do caso e em face da sua urgência, não se afastar as delimitações na efetivação da medida sócio-protetiva pleiteada, não padecendo de ilegalidade a decisão que ordena à Administração Pública a dar continuidade a tratamento médico. 8. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício de pessoa pobre. 9. Precedentes desta Corte Superior e do colendo STF. 10. Recurso provido. (ROMS 200602590936, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 19/03/2007)

**"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE.**

1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é

direito de todos e dever do Estado.

4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

5. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 658323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.03/02/05, v.u., DJ 21/03/05, p. 272).

"ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE.

1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes.

2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I).

3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198).

4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido.

5. Recurso provido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 17425/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j.14/09/04, v.u., DJ 22/11/04, p. 293).

Cabe ao Poder Público, *obrigatoriamente*, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

O pleito deduzido pela apelada não viola os princípios da isonomia, da razoabilidade, proporcionalidade e os demais princípios que regem o SUS por encontrar a saúde constitucionalmente tutelada pelo Poder Público.

Não se pode deixar de mencionar que não serve de escusa o argumento de que a assistência à saúde prestada pelo SUS o é feita de forma eficiente pelo Estado, tão pouco serve de justificativa a alegação no sentido de que a apelada deva "*submeter-se ao tratamento fornecido pelo SUS, na forma que é oferecido, recebendo o tratamento e o fármaco gratuitamente, apenas, com o desconforto de ter que dirigir-se à farmácia de alto custo, o que o Estado não pode evitar porque não pode arcar com os custos do conforto da apelada*".

Sim, porque, primeiro, a apelada encontra-se assistida por profissionais médicos de sua confiança (f. 04 e 15/16) e, segundo, posto que ser humano algum acometido por séria enfermidade como a que se encontra a apelada, pudesse ter "desconforto" maior senão o de se encontrar, infelizmente, portadora dessa funesta moléstia.

Por derradeiro, não assiste razão à União Federal quanto ao pleito de eximir-se da condenação em honorários advocatícios, os quais devem ser mantidos no patamar fixado na sentença, porquanto em consonância com os critérios das alíneas "a" e "c", do § 3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil. A imposição de honorários é situação objetiva decorrente da derrota processual, vinculada ao princípio da causalidade.

Finalmente, destaco que a imposição de *astreintes* contra o Poder Público é admitida na jurisprudência como meio coercitivo de obrigação de fazer (STJ: AgRg no AREsp 7.869/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1256599/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011 - REsp 1243854/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 16/08/2011 - REsp 1163524/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011 - AgRg no REsp 1221660/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 04/04/2011 - AgRg no Ag 1352318/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 25/02/2011 - AgRg no REsp 1213061/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 09/03/2011).

Ante o exposto, **rejeito** as questões preliminares e, no mérito, **nego seguimento** à apelação da ré e à *remessa oficial*, mantendo incólume a sentença recorrida, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, restituam-se os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

Comunique-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Johansom di Salvo

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001190-76.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.001190-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO VOLKSWAGEM S/A  
ADVOGADO : LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00011907620084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais a embargante alega a nulidade do executivo fiscal diante da negativa de seu direito ao devido processo administrativo, bem como a ausência de lançamento e a decadência do direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário.

Alega, para tanto, que no ano de 1992, impetrou o Mandado de Segurança nº 92.0050328-4, objetivando a dedutibilidade integral, no período-base de 1991, do saldo devedor da correção monetária de balanço. Deferida a medida liminar e efetuada a dedução integral, os prejuízos fiscais foram compensados com os valores devidos a título de IRPJ e de ILL, período-base de 1992. Em decorrência disso, quando da entrega da Declaração de Rendimentos relativa ao ano de 1992, informou, nos campos próprios, a existência de "ação judicial - Justiça Federal". Em 21/03/2000, protocolizou petição à Deinf, informando que havia deixado de recolher os valores de IRPJ e ILL em razão da medida liminar e da concessão da segurança, pleiteando a baixa do conta-corrente e, em 28/03/2003, requereu a fruição dos benefícios da anistia prevista pela Lei nº 10.637/02. Ocorre que, em 30/07/2004, a Deinf lhe enviou Carta-Cobrança, o que deu ensejo à impugnação por meio de manifestação de inconformidade, que não foi conhecida pela Delegacia da Receita de Julgamento em São Paulo, sob o fundamento de falta de competência para apreciar manifestações de inconformidade contra cartas de cobrança, sendo que o recurso interposto para o Conselho de Contribuintes também não foi conhecido.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos. Sem condenação em honorários advocatícios diante do encargo legal previsto no DL 1025/69.

Apelou a embargante, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à embargante.

Em um primeiro momento, passo à análise da decadência.

Como é sabido, a constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo.

Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa.

É pacífico no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, tornam-se desnecessários o procedimento administrativo e a notificação do devedor, não havendo que se falar, outrossim, em decadência.

De acordo com o entendimento acima exposto, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. ART. 174 DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. PRECEDENTE EM RECURSO REPETITIVO. PRESCRIÇÃO VERIFICADA.*

*1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual a entrega 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 (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário. 2. O referido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, in verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 3. No caso dos autos, a entrega da declaração ocorreu em 20.1.1994 e 9.2.1994. Assim, declarados os débitos tributários, e pagos a menor, o prazo prescricional iniciou-se na data da entrega da declaração. Logo, ajuizada a ação de execução fiscal somente em março de 1999, já teria ocorrida a prescrição. 4. Esta Corte tem entendimento pacífico no sentido de que a inscrição em dívida ativa, na hipótese ocorrida em 29.1.1999, não é capaz de suspender a prescrição, pois a regra do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 só se aplica a dívidas não tributárias, já que a prescrição referente a estas tem regramento em lei complementar - o art. 174 do CTN. Agravo regimental improvido.*

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, AEAResp 154879, j. 27.11.12, DJE 04.12.12)

*TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO PROPOSTA COM BASE EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO CONTRIBUINTE. PREENCHIMENTO DA GIA - GUIA DE INFORMAÇÃO E APURAÇÃO DO ICMS. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO- LANÇAMENTO . PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA.*

*1. Tratando-se Guia de Informação e Apuração do ICMS, cujo débito declarado não foi pago pelo contribuinte, torna-se prescindível a homologação formal, passando a ser exigível independentemente de prévia notificação ou da instauração do procedimento administrativo fiscal.*

(...)

(STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, REsp. n.º 2003/0012094-0, j. 05.06.03, DJ 23.06.03)

E ainda:

*TRIBUTÁRIO - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - IPI - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - EXCLUSÃO DA MULTA - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PRINCIPAL E JUROS - ART. 138 DO CTN MULTA FISCAL - CUMULAÇÃO DE ACESSÓRIOS - ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69.*

*1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação o sujeito passivo tem o dever jurídico de efetuar o recolhimento na data estipulada pela legislação fiscal, independentemente de qualquer atuação por parte do sujeito ativo.*

(...)

(TRF3, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, AC n.º 89030069340, j. 21.03.01, DJU 13.06.01, p. 545)

A apresentação de declaração pelo contribuinte (DCTF) dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Sendo assim, não há que se falar em decadência, uma vez que houve o lançamento por declaração por parte do contribuinte, através de suas DIRPJ de 1992 e 1993, conforme documentação acostada aos autos (fls. 23/29).

Passo à análise do Processo Administrativo.

O Processo Administrativo nº 16327.000520/00-43 teve origem no requerimento de baixa dos débitos de IRPJ e ILL em 21/03/2000, diante da compensação de prejuízos fiscais, por força da medida liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 92.0050328-4. Em 28/02/2003, o contribuinte apresentou petição ao Delegado da Receita Federal em São Paulo, pleiteando o benefício contido no art. 13, da Lei nº 10.637/02, com a desistência expressa da ação judicial, cuja renúncia ao direito foi homologada.

Ocorre que, em 07/08/2004, foi proferido despacho decisório que não reconheceu o direito de o contribuinte usufruir da anistia, por não ter atendido a todas as condições contidas na lei concessiva, razão que deu ensejo à impugnação por meio de manifestação de inconformidade.

Com efeito, não se trata de débitos que devam ser objeto de lançamento de ofício, com pretende a embargante, mas de valores que foram lançados pelo próprio contribuinte, através da entrega de suas Declarações de Rendimento, tornando-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, conforme entendimento adotado acima e consolidado pelo E. STJ:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. VERIFICAÇÃO DE DIVERGÊNCIAS ENTRE VALORES DECLARADOS NA GFIP E VALORES RECOLHIDOS (PAGAMENTO A MENOR). TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO SUPLETIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (DECLARAÇÃO). RECUSA AO FORNECIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO (CND) OU DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA (CPEN). POSSIBILIDADE. PRECEDENTE N.º RESP. 1.143.094/SP, DJ. 01.02.2010, SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC.

1. A entrega 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 a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008). 2. A Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP) foi definida pelo Decreto 2.803/98 (revogado pelo Decreto 3.048/99), consistindo em declaração que compreende os dados da empresa e dos trabalhadores, os fatos geradores de contribuições previdenciárias e valores devidos ao INSS, bem como as remunerações dos trabalhadores e valor a ser recolhido a título de FGTS. As informações prestadas na GFIP servem como base de cálculo das contribuições arrecadadas pelo INSS. 3. Portanto, a GFIP é um dos modos de constituição do créditos devidos à Seguridade Social, consoante se deduz da leitura do artigo 33, § 7º, da Lei 8.212/91 (com a redação dada pela Lei 9.528/97), segundo o qual "o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte". 4. Deveras, a relação jurídica tributária inaugura-se com a ocorrência do fato jurídico tributário, sendo certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a exigibilidade do crédito tributário se perfectibiliza com a mera declaração efetuada pelo contribuinte, não se condicionando a ato prévio de lançamento administrativo, razão pela qual, em caso de não-pagamento ou pagamento parcial do tributo declarado, afigura-se legítima a recusa de expedição da Certidão Negativa ou Positiva com Efeitos de Negativa (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.123.557/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009). 5. Doutrina abalizada preleciona que: "- GFIP. Apresentada declaração sobre as contribuições previdenciárias devidas, resta formalizada a existência do crédito tributário, não tendo mais, o contribuinte inadimplente, direito à certidão negativa. - Divergências de GFIP. Ocorre a chamada 'divergência de GFIP/GPS' quando o montante pago através de GPS não corresponde ao montante declarado na GFIP. Valores declarados como devidos nas GFIPs e impagos ou pagos apenas parcialmente, ensejam a certificação da existência do débito quanto ao saldo. Há o que certificar. Efetivamente, remanescendo saldo devedor, considera-se-o em aberto, impedindo a obtenção de certidão negativa de débito. - Em tendo ocorrido compensação de valores retidos em notas fiscais, impende que o contribuinte faça constar tal informação da GFIP, que tem campo próprio para retenção sobre nota fiscal/fatura. Não informando, o débito estará declarado e em aberto, não ensejando a obtenção de certidão negativa." (Leandro Paulsen, in "Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência", Ed. Livraria do Advogado e Escola Superior da Magistratura Federal do Rio Grande do Sul, 10ª ed., 2008, Porto Alegre, pág. 1.264). 6. In casu, restou assente, no Tribunal de origem, que: "verifica-se que a CND não foi fornecida ao impetrante em razão de divergências de GFIPS" (fl. 187). 7. Consequentemente, revela-se legítima a recusa da autoridade impetrada em expedir certidão negativa de débito (CND) ou de certidão positiva com efeitos de negativa (CPEN) quando a autoridade tributária verifica a ocorrência de pagamento a menor, em virtude da existência de divergências entre os valores declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) e os valores efetivamente recolhidos mediante guia de pagamento (GP) (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1.179.233/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.11.2009, DJe 13.11.2009; AgRg no REsp 1.070.969/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 12.05.2009, DJe 25.05.2009; REsp 842.444/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.09.2008, DJe 07.10.2008; AgRg no Ag 937.706/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06.03.2008, DJe 04.03.2009; e AgRg nos EAg 670.326/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14.06.2006, DJ 01.08.2006). 8. Hipótese que não se identifica com a alegação de mero descumprimento da obrigação acessória de informar, mensalmente, ao INSS, dados relacionados aos fatos geradores da contribuição previdenciária (artigo 32, IV e § 10, da Lei 8.212/91). 9. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e dar provimento ao recurso especial. (1ª Turma, Min. Luiz Fux, EDResp 1127985, j. 20/04/10, DJE 06/05/10)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013734-96.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TELECUT CONFECÇÕES DE CABOS TELEFONICOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ TAKAMATSU e outro  
No. ORIG. : 00137349620084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal em que se alegou a irregularidade da certidão da dívida ativa. A embargante informou a adesão ao parcelamento a que alude a Lei 11.941/09. Intimada a manifestar-se sobre o interesse no prosseguimento do feito, esta quedou-se inerte.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a União, requerendo a condenação da embargante em honorários advocatícios, bem como a extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Dispensada a revisão, nos termos do artigo 33, VIII, do Regimento Interno desta 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, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não é caso de extinção com resolução do mérito.

Correta a extinção dos presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação ante a adesão da embargante a Programa de Parcelamento.

A adesão ao Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável da dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação - falta de interesse processual.

Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistente nos presentes autos.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes, em hipóteses semelhantes:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.*

*PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*1- NO CASO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA E PARCELAMENTO POSTERIORES AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL, NÃO SE JUSTIFICA A EXTINÇÃO DA MESMA, MAS TÃO SOMENTE SUA SUSPENSÃO ATÉ O PAGAMENTO DA ÚLTIMA PARCELA, SENDO CABÍVEL, PORÉM, A EXTINÇÃO DOS RESPECTIVOS EMBARGOS, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL DO EMBARGANTE.*

2- APELAÇÃO IMPROVIDA.

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DO DÉBITO E DISCUSSÃO JUDICIAL. INCOMPATIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ARTIGO 267, VI, DO CPC. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*I - A opção pelo parcelamento implica confissão do débito, o que guarda incompatibilidade com sua discussão judicial.*

*II - Falta interesse processual à embargante ante a adesão ao programa de parcelamento, sendo de rigor a extinção dos embargos sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.*

(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 200203990393490, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 30.11.2005, v.u., DJU 26.04.2006, p. 394)

Por fim, embora entenda ser possível a condenação do embargante em honorários no caso do parcelamento da Lei nº 11.941/09, no caso vertente, a embargada sequer chegou a ser intimada para impugnar os embargos, pois a informação do parcelamento adveio antes disso.

Assim, descabe a condenação da embargante na verba honorária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010900-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010900-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARIA APARECIDA FEDERICE CASTILHO  
ADVOGADO : AUGUSTO CARLOS FERNANDES ALVES  
No. ORIG. : 03.00.00011-1 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pela exequente em face de sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de ausência de interesse processual na execução de valor inferior ao parâmetro estabelecido na Lei 11.033/04.

Tramitando os autos nesta corte, às fls. 152/166 a arrematante do bem penhorado, objeto da Matrícula 304 do CRI de Auriflama/SP, requer o cancelamento da constrição.

Decido.

O reexame necessário, condição de eficácia das sentenças proferidas contra a Fazenda Pública, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.

Com efeito, conforme explicitado no inciso II do artigo 475 do Código de Processo Civil, limita-se o reexame necessário à hipótese de serem os embargos opostos em face da execução fiscal julgados procedentes no todo ou em parte.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma, conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REEXAME NECESSÁRIO.*

*DESCABIMENTO. ARTS. 475, II, CPC (NOVA REDAÇÃO). EXEGESE. ORIENTAÇÃO DA CORTE ESPECIAL.*



*ENUNCIADO N. 168 DA SÚMULA/STJ. EMBARGOS DESACOLHIDOS.*

*- O legislador, ao tratar do reexame necessário, limitou seu cabimento, relativamente ao processo de execução, quando procedentes embargos opostos em execução de dívida ativa, silenciando-se quanto aos outros casos de embargos do devedor."*

*(STJ, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 18.08.2003 p. 149).*

*"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos."*

*(...)*

*(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC n.º 2003.61.82.071878-8, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU 16/07/2007, p. 393).*

Passo ao exame da apelação.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

*1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. (...)*

*3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*4. Recurso especial provido.*

*(STJ, REsp 1111982 / SP, Ministro CASTRO MEIRA, j. em 13/05/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

*(STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Não se afigura correta, destarte, a extinção das execuções fiscais sem resolução do mérito, em virtude de suposta falta de interesse de agir da exequente ocasionada pelo baixo valor executado. Por conseguinte, impõe-se a anulação da r. sentença, para que seja arquivado o feito, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04.

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

O pedido de levantamento da penhora deverá ser apreciado, oportunamente, pelo juízo da causa, ao qual se encontra vinculada a garantia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025281-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025281-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ALECRIS TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 07.00.00199-1 A Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido em embargos do devedor opostos à execução fiscal.

Tramitando os autos nesta Corte, a embargante informa ter efetuado o pagamento do débito objeto da execução fiscal embargada.

Conquanto o pedido de extinção da execução fiscal deva ser apreciado pelo juízo da causa, nos respectivos autos, verifica-se nos embargos à execução a prática de ato incompatível com a reforma da decisão recorrida, fato revelador da carência superveniente de interesse recursal, condição de admissibilidade indispensável ao conhecimento do recurso.

Isto posto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025929-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025929-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALVORADA INDUSTRIAL LTDA  
PARTE RE' : JOSE IRANDI PEREIRA  
No. ORIG. : 91.00.00095-3 1 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* extinguiu a execução fiscal em razão da prescrição, com fulcro nos arts. 219, § 5º e 269, IV, ambos do CPC. Custas na forma da lei. Sem condenação em verba honorária.

Apelou a União Federal, para alegar a inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em

recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*(...)*

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega 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 (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

*6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*(...)*

*12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*(...)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*(...)*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)*

*Passo, assim, à análise do caso sub judice.*

*Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Finsocial, com vencimentos no período de 15/01/1987 a*

15/01/1989, que foram constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, cuja intimação pessoal se deu em 22/08/1989.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, que diligenciou diversas vezes na busca da empresa executada, dos sócios responsáveis e de bens penhoráveis, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 31/07/1991, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal, devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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 formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026521-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026521-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PALAVER SERVICOS LOGISTICOS LTDA  
: IZILDINHA APARECIDA MORAES PALAVER  
No. ORIG. : 02.00.00043-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, com fulcro nos arts. 219, § 5º e 269, IV, ambos do CPC. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Apelou a União Federal, para alegar a inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco,

possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subseqüente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exeqüente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exeqüente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

(...)

*3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega 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 (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer*

outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Simples, com vencimentos no período de 10/02/1999 a 10/12/1999, que foram constituídos mediante Notificação de Lançamento em 31/05/2000.

Portanto, não caracterizada a inércia da exeqüente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 31/10/2002, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal, devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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 formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003583-92.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003583-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RUBENS PIROTA DELMUTI incapaz  
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF e outro  
REPRESENTANTE : VERONICE ALVES DANTAS  
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF e outro

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito proposta em 12.08.09, por **RUBENS PIROTA DELMUTI**, objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto sobre a Renda, tendo em vista a isenção prevista no inciso XIV e XXI, do art. 6º, da Lei n. 7.713/88, a partir de fevereiro de 2004, acrescidos de correção monetária e juros de mora até a data do efetivo pagamento, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/13).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/79.

Devidamente citada, a União Federal apresentou contestação (fls. 83/89) e documentos (fls. 90/135).

Réplica do Autor às fls. 138/141.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido (fls. 155/160-v).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para determinar a restituição dos valores abatidos do benefício NB 42/103.842.634-8 a título de Imposto de Renda desde fevereiro de 2004, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 162/164).

A parte ré interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença (fls. 167/171).

Com contrarrazões (fls. 180/184), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 188/191-v).

### 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.

A decadência e a prescrição são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento**, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.  
Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.  
Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.  
Recurso extraordinário desprovido."  
(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).*

Sendo assim, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuízadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta ação **após** a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, operou-se a prescrição em relação às parcelas anteriores a 12.08.2004, tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 12.08.2009.

#### **Passo à análise do mérito.**

De início, cumpre ressaltar que a questão da incidência do Imposto sobre a Renda, nos casos de isenção, deve ser analisada à luz da legislação vigente à época.

Sob a disciplina da Lei n. 7.713/88, havia a previsão de isenção do referido tributo sobre os rendimentos percebidos por pessoas físicas, em determinados casos.

Nos termos do art. 6º, XIV, do aludido diploma legal:

*"Art. 6. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:  
XIV. **proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson (...), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma"** (destaques meus).*

A Lei n. 8.541/92, por sua vez, deu nova redação ao referido dispositivo, acrescentando-lhe novas moléstias. Com o advento da Lei n. 9.250/95, restou alterada a sistemática de comprovação da existência de moléstia, para efeito do reconhecimento de novas isenções, a teor do disposto no art. 30, *verbis*:

*"Art. 30. **A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei n. 7.713/88, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei n. 8.541 de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios"** (destaques meus).*

Outrossim, determina o art. 39, inciso XXXIII, do Decreto n. 3.000/99, que regulamenta a tributação, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, que não entrarão no cômputo do rendimento bruto os proventos de aposentadoria ou reforma por doença grave, nos termos das Leis n. 7.713/88, art. 6º, inciso XIV; n. 8.541 de 1992, art.47 e 9.250/95, art. 30, § 2º.

No caso em tela, forçoso reconhecer-se que o acometimento da doença mental que incapacitou o Autor para o trabalho foi constatado entre 27/11/03 a 15/09/04, consoante declaração emitida pelo INSS (fl. 33), assinada pelo Coordenador Técnico da Unidade Técnica de Reabilitação Profissional.

Desse modo, restou comprovado ser o Impetrante portador de moléstia grave, prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, fazendo jus, portanto, à isenção fiscal pleiteada.

Por fim, não restou demonstrado que o Juízo *a quo* tenha deixado de observar os parâmetros constantes na lei processual para a definição do valor dos honorários advocatícios.

O valor fixado é proporcional e razoável para remunerar adequadamente o trabalho dependido pelo advogado da parte contrária.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença recorrida, tão somente para fixar o prazo prescricional quinquenal, sendo devida a restituição em testilha a partir de 12.08.04 e não a partir de fevereiro daquele ano.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** tão somente para fixar o prazo prescricional quinquenal, mantendo-se, no mais, os termos da sentença.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.



São Paulo, 14 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007084-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : JAIR DE CARVALHO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00070845120094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Inconformada com o resultado do julgamento dos embargos de declaração, realizado pela E. Sexta Turma desta Corte, a autora interpõe agravo de fls. 159/170.

O recurso apresentado é manifestamente inadmissível. Com efeito, o agravo previsto no artigo 557 do CPC, presta-se para impugnar decisão singular do relator, submetendo-a ao pronunciamento da turma julgadora. No caso vertente, o recurso foi julgado e o acórdão proferido pelo órgão fracionário do Tribunal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008331-10.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008331-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : HENRIQUE MALTA FREIRE  
ADVOGADO : MILENA DA COSTA FREIRE REGO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00083311020094036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória processada pelo rito ordinário, cujo pedido visa desobrigar o autor do pagamento do imposto de renda que incide sobre a complementação de aposentadoria que recebe da REAL GRANDEZA -

FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL, bem como a repetição dos valores pagos indevidamente. Deu-se a causa o valor de R\$ 30.791,61.

Sustenta a ocorrência de bitributação, vez que a verba que serve hoje de base de cálculo - complementação de aposentadoria - vem do resgate do fundo REAL GRANDEZA, que é o fundo de previdência dos funcionários das Furnas Centrais Elétricas S.A, e os ditos recolhimentos já sofriam tributação do imposto de renda antes do seu recolhimento, pois o IR retido na fonte incidia sobre o total bruto do salário.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 23/83.

O MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido deduzido na peça inaugural para: a) declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria percebida pelo autor, até o montante equivalente ao imposto recolhido que incidiu sobre as contribuições do empregado vertidas para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95; b) condenar a demandada a restituir as parcelas dos valores cobrados a título de imposto de renda, incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria percebida pelo autor, até o montante equivalente ao imposto recolhido que incidiu sobre as contribuições do empregado, vertidas para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95, atualizadas pela taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Decaindo a parte autora de parte mínima do pedido condenou a parte ré ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º e 4º, do CPC, e do artigo 21, § 1º do CPC. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 475, inciso I, do CPC) (fls. 163/170).

Não houve apresentação de recursos voluntários.

É o relatório.

#### **Decido.**

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da inexigibilidade do imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o autor ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88, como mostra o precedente representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacífico-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (RESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

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

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

Dessa forma, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo autor, no período compreendido entre 1º.1.1989 e 31.12.1995, não deve sofrer a incidência do imposto de renda.

No caso dos autos, os documentos acostados às fls. 23/83 **atestam** a contribuição do autor ao fundo de previdência durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Mantenho a condenação da parte ré ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes no percentual de

5% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e do artigo 21, § 1º do Código de Processo Civil.

De rigor, portanto, a manutenção integral da r. sentença.

Isto posto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008342-39.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : FERNANDO RAIMUNDO RODRIGUES  
ADVOGADO : MILENA DA COSTA FREIRE e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00083423920094036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação declaratória processada pelo rito ordinário, interposta por FERNANDO RAIMUNDO RODRIGUES em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a restituição dos valores descontados de seu benefício de previdência privada, referente à incidência do imposto de renda, desde junho do ano de 2004 (prescrição quinquenal), monetariamente atualizados e acrescidos de taxa SELIC.

Aduz o autor que trabalhou na empresa furnas Centrais Elétricas S/A desde 18/12/1978 até 31/10/2002, aderindo ao sistema previdenciário complementar oferecido pela Fundação Real Grandeza - Fundação de Previdência e Assistência Social e sobre o benefício de aposentadoria complementar incide o imposto de renda; no entanto, essa tributação é indevida, pois já houve a incidência do imposto de renda sobre as contribuições feitas à previdência complementar no período em que exercia atividade laboral, então, considerando-se que tais contribuições integram de alguma forma o benefício em questão, é evidente que está ocorrendo bitributação. Em razão disso, requer a repetição do indébito, uma vez que já houve o pagamento do imposto de renda no momento da contribuição.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 24/99.

O MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido deduzido na peça inaugural para: a) declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria percebida pelo autor, até o montante equivalente ao imposto recolhido que incidiu sobre as contribuições do empregado vertidas para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95; b) condenar a demandada a restituir as parcelas dos valores cobrados a título de imposto de renda, incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria percebida pelo autor, até o montante equivalente ao imposto recolhido que incidiu sobre as contribuições do empregado, vertidas para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95, atualizadas pela taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Decaindo a parte autora de parte mínima do pedido, condenou a parte ré ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes no percentual de 5% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º e 4º, do CPC, e do artigo 21, § 1º do CPC. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil) (fls. 170/178).

Não houve apresentação de recursos voluntários.

É o relatório.

**Decido.**

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da inexigibilidade do imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o autor ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88, como mostra o precedente representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

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

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

Dessa forma, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo autor, no período compreendido entre 1º.1.1989 e 31.12.1995, não deve sofrer a incidência do imposto de renda.

No caso dos autos, os documentos acostados às fls. 24/99 **atestam** a contribuição do autor ao fundo de previdência durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Mantenho a condenação da parte ré ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes no percentual de 5% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e do artigo 21, § 1º do Código de Processo Civil.

De rigor, portanto, a manutenção integral da r. sentença.

Isto posto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002944-19.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.002944-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TRANSTECNICA CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 620/784

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a inconstitucionalidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ilegalidade da TR e taxa Selic como índice de atualização monetária.

O r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 739, I, do CPC.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto 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 6.830/80 dispõe em seu art. 16, III:

*Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:*

*(...)*

*III - da intimação da penhora.*

Uma vez transcorrido o prazo de trinta dias da intimação da penhora, ocorre a preclusão, que, nos dizeres de Vicente Greco Filho, é *a impossibilidade de se praticar um ato processual*. (*Direito Processual Civil Brasileiro*. 2º vol. 13ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 22). Trata-se de preclusão temporal, que, segundo Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*Ocorre quando a perda da faculdade de praticar o ato processual se dá em virtude de haver decorrido o prazo, sem que a parte tivesse praticado o ato, ou o tenha praticado a destempo ou de forma incompleta ou irregular. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 533).*

No caso vertente, a intimação da embargante, deu-se em **11 de dezembro de 2.008**, e nesta mesma data verificou-se sua regular intimação para opor embargos, com início da fluência do prazo no dia seguinte (art. 184 do CPC).

Os prazos restaram suspensos no período do recesso forense entre 20/12/2008 a 06/01/2009, a partir do dia 07/01/2009 começou a fluir o restante do prazo. Tendo sido opostos os embargos somente em **29 de janeiro de 2.009**, portanto, após expirado o prazo limite para tanto, inarredável a sua intempestividade, bem reconhecida pelo r. juízo monocrático. Anote-se que a apelante não logrou comprovar, nestes autos, as alegações acerca da tempestividade dos presentes embargos, veiculadas em sua peça recursal.

A propósito, confira-se julgado desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO. ART. 16, INCISO III, DA LEF.*

*1. A forma de contagem do prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal disciplinada pelo artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais que, sendo preceito específico, prevalece sobre as regras estatuídas no Código de Processo Civil.*

*2. Opostos os embargos à execução fiscal somente depois de decorrido o prazo de 30 dias contado da intimação da penhora, correta é a rejeição liminar da ação cognitiva incidental.*

*3. Sentença confirmada.*

*(4ª Turma, AC n.º 1999.61.82.001959-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 25.09.2002, DJU 18.10.2002, p. 522)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2010.03.99.022139-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LOURDES PACHECO  
ADVOGADO : MARCIO GONCALVES DELFINO  
INTERESSADO : AUTO POSTO CINTURAO VERDE LTDA e outro  
: FELIX BENEDITO MANSUR  
No. ORIG. : 00.00.01425-7 1 Vr IGUAPE/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **LOURDES PACHECO**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a desconstituição do título executivo pelo reconhecimento da prescrição do crédito e da sua ilegitimidade passiva (fls. 02/13).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 21/33).

A Embargante apresentou a respectiva Réplica às fls. 35/39.

O MM. Juízo *a quo* acolheu os presentes embargos para reconhecer a ocorrência da prescrição, extinguindo o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a Embargada nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (fls. 42/47).

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, e subsidiariamente, a redução da verba honorária para o percentual de 5%, do valor da causa (fls. 78/85). Anexou extrato constando a relação de Declarações referentes ao período de 1990 a 2009, constando as respectivas datas de recepção pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (fls. 88/90).

Com contrarrazões (fls. 96/107), 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, destaco que o art. 515, § 1º, do Código de Processo Civil, na redação ditada pela Lei n. 10.352/01, autoriza o Tribunal julgar todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

Assim, no que tange à ilegitimidade passiva, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Com efeito, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP acostada aos autos (fls. 15/19), Lourdes

Pacheco integrou o quadro societário da empresa, na condição de administradora, a partir de 27.09.94 até 10.03.97, de modo que não pertencia mais à sociedade no momento de sua eventual dissolução irregular, uma vez que até 25.09.02, a pessoa jurídica informou à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário. Observo, ainda, que a União Federal não apresentou qualquer comprovação de que tal pessoa tenha praticado atos administrativos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da sociedade. Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar à referida sócia a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica. Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.
2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.
3. **Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.**
4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ."

(STJ - Ag no AREso 101734/GO, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 17.04.12, DJe - 25.04.12, destaques meus).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.**

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.
2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.
3. **O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.**
4. **Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.**
5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.**

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial ofertado pela parte agravada.
2. Acórdão a quo que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos sócios de empresa executada no pólo passivo da ação.
3. Afasta-se a tese desenvolvida de que o exame dos autos esbarraria na Súmula nº 7/STJ. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pela egrégia Primeira Turma deste Sodalício.
4. **Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais**

**assumidas pela sociedade.** A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas sim para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

**6. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.**

**7. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio. Precedentes desta Corte Superior.**

8. Precedentes citados, não obstante o respeito a eles reverenciado, que não transmitem a posição deste Relator. A convicção sobre o assunto continua a mesma e intensa.

9. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGA 453176, Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320, destaques meus).

Passo à análise da prescrição.

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.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

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

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

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

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*", **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).



Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.**

1. *A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.*

2. *O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*

3. *A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*

4. *O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*

5. *A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes:*

REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

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

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Na hipótese, a Embargada apresentou extrato constando a data de entrega da DCTF constitutiva das CDA's em comento (fls. 88/90).

Assim, considerando-se que em relação aos débitos consignados na CDA's ns. 80.6.99.084524-98 e 80.2.99.037944-05 execuções fiscais ns. 14257/2000 e 14258/2000: 1) o crédito foi constituído com a entrega da DCTF n. 0960818981453, em 21.08.96 (fls. 88/90); 2) as execuções fiscais foram ajuizadas em 22.08.2000 (fls. 02, das execuções fiscais em apenso) e 3) a Executada foi citada por Edital em 03.07.03 (fl. 29v., da execução fiscal n. 14257/2000, em apenso), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela reforma da sentença, no que tange a esse aspecto, porquanto o débito exequendo não foi alcançado pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Outrossim, tendo em vista o reconhecimento da ilegitimidade passiva da Embargante, deve ser mantida a condenação da Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, conforme fixado na sentença, porquanto em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal e consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono da Embargante, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença, diante da não ocorrência da prescrição do crédito exequendo.

Ainda, nos termos do disposto dos arts. 515, § 1º, e 269, I, ambos do Código de Processo Civil, julgo **PROCEDENTES** os presentes embargos à execução para extinguir as execuções fiscais ns. 14257/2000 e 14258/2000 em relação à Embargante, mantendo a condenação da Embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, conforme fixado na sentença.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013427-29.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013427-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : VIACAO OLIVEIRA LTDA  
ADVOGADO : TANIA REGINA PEREIRA  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00134272920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre o pedido de ingresso de LHGL COMÉRCIO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA e FRANCISCO EDUARDO LOPES como assistentes litisconsorciais da autora, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020254-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020254-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARIA LUIZA PEREIRA LIMA TEIXEIRA DE CAMARGO  
ADVOGADO : MARCOS GABRIEL CARPINELLI PINHEIRO e outro  
No. ORIG. : 00202545620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de ação declaratória de inexigibilidade cumulada com repetição de indébito, ajuizada em 30.09.10, por **MARIA LUIZA PEREIRA LIMA TEIXEIRA DE CAMARGO** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a declaração de inexigibilidade do imposto de renda suplementar sobre pecúlio relativo a plano VGBL, recebido em decorrência do falecimento do marido da Autora, bem como sobre recebimentos derivados de revisão de benefício previdenciário. Por fim, requer a restituição dos valores indevidamente retidos na fonte e a condenação da Ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios (fls. 02/15).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/132.

Devidamente citada, a União Federal apresentou contestação (fls. 150/156).

Réplica da Autora às fls. 160/170.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar a inexigibilidade do IRPF suplementar e seu consectário (juros de mora) cobrados pela ré, objeto da Notificação de Lançamento n. 2007/608450935544120, e ainda, para determinar a restituição do montante indevidamente pago a título de imposto de renda, corrigido pela SELIC. Por fim, condenou a União a rever a compensação da declaração retificadora de ajuste anual do IRPF, assim como a multa de ofício, bem como pagar honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (fls. 172/176 e 183/183-v).

A União Federal apresentou, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença (fls. 186/213).

Com as contrarrazões (fls. 216/228), 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.

Verifico que a Apelante pretende inovar em sede recursal, na medida em que os argumentos trazidos em suas razões não foram aventados por ela quando da contestação, pelo quê o presente recurso não merece conhecimento quanto ao que foi inovado.

Nesse sentido, registro julgado da 6ª Turma desta Corte, em caso análogo:

**"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. INOVAÇÃO NA APELAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - CRC/MS. COBRANÇA INDEVIDA DE ANUIDADES. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.**

**1. Apelo não conhecido em parte, no tocante ao documento acostado aos autos com a apelação, tendo em vista que as alegações são inovadoras e por não se tratar de documento novo, vez que já existia muito antes do ajuizamento da presente ação e que deveria, portanto, ter sido trazido por ocasião da contestação, para a devida apreciação pelo r. Juízo a quo.**

2. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora de indenizações por dano moral e material, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação ou omissão do agente e o nexo causal.

3. Ajuizada ação de execução pelo CRC/MS, cobrando anuidades atrasadas do autor, foi realizado acordo entre as partes, com o parcelamento dos débitos, que foram devidamente quitados em junho de 1996. Ainda assim, houve prosseguimento da execução, efetivando-se a penhora sobre linha telefônica do autor, em 17/06/1997.

4. Apenas em setembro de 1997, o réu comunicou a realização do acordo e requereu a extinção do feito executivo ao Juízo respectivo, sendo certo que a manutenção da cobrança indevida causou diversos transtornos e danos de ordem material e moral ao autor, durante aquele período.

5. Em relação aos danos materiais, observo que estes não são devidos quanto aos honorários advocatícios pertinentes ao ajuizamento da presente ação indenizatória, tendo em vista tratar-se de situação que deve ser dirimida neste próprio feito, sem a caracterização de indenização por dano material.

6. Devido o ressarcimento do valor pago ao advogado do autor, pela necessidade de oposição de embargos à execução, quando já quitada a dívida, no valor comprovado pela cópia do recibo do causídico, demonstrada a extinção daquele feito, sem a condenação em honorários, sendo, porém, indevido o valor complementar, à míngua da devida comprovação do pagamento.

7. O dano moral ficou evidenciado na cobrança indevida, que gerou situação de humilhação, vergonha e transtornos, pelo imotivado prosseguimento da execução e a penhora de linha telefônica do autor.

8. Inegável a desídia perpetrada pelo Conselho, na ausência de providência para a solicitação da extinção da execução fiscal, mediante a quitação do débito, desde julho de 1996, resultando em evidente ofensa ao autor.

9. Configurada, assim, a ocorrência do dano, da ação negligente do agente e o nexo causal, resta a apuração do quantum indenizatório.

10. A fixação da indenização por danos morais deve objetivar a justa reparação do prejuízo, observando: a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e a gravidade do dano, não podendo implicar em enriquecimento ilícito, nem valor irrisório.

11. O quantum fixado na r. sentença não guarda consonância com a jurisprudência pátria, que tem estabelecido valores muito mais comedidos.

12. Necessário considerar que, apesar dos dissabores infelizmente sofridos pelo autor, o período de duração da ocorrência foi relativamente curto e não há como se comprovar que os males físicos padecidos por ele tiveram causa exclusiva nos fatos narrados nos autos.

13. Diante das peculiaridades do presente caso, entendo adequado o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), correspondentes à época, a aproximadamente dez vezes o débito indevidamente cobrado, mantendo-se a atualização monetária fixada na r. sentença, à míngua de impugnação.

14. A condenação se mostra adequada à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, não sendo também abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor.

15. Reduzo a condenação dos honorários advocatícios, fixando-os em 10% sobre o valor dado à causa, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, pois de acordo com o entendimento desta E. Turma.

16. Sentença parcialmente reformada, para reduzir o valor das indenizações e da verba honorária.

17. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Região, 6ª T, AC 768034, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 02.08.12, e-DJF3 09.08.12, destaque meu).

De outro giro, da análise da contestação ofertada (fls. 150/156), extrai-se que a Ré alegou a correticidade da aplicação do Regime de Caixa, argumento trazido novamente à baila em sede de apelação e que passo a analisar. A discussão cinge-se à incidência do referido tributo sobre o recebimento de parcelas do benefício de

aposentadoria por tempo de contribuição pagas de forma acumulada.  
O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

*"Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".*

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.  
Isso porque, 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.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isento o contribuinte, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal. Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que o contribuinte seja duplamente onerado, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigado a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeito se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia:

**"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 acumulada mente 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."*

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)(destaque meu).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008827-35.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008827-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALUMINIO SAO JORGE LTDA  
ADVOGADO : JOÃO FAZZANARO PASSARINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00088273520104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos créditos apurados nos Processos Administrativos nºs 10865.000.612/2009-22 e 10865.000.611/2009-88, enquanto pendente de julgamento definitivo na esfera administrativa, assim como a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

A liminar foi deferida para determinar à autoridade impetrada que deixe de considerar como óbice à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa os créditos tributários objeto dos Processos Administrativos nºs 10865.000.612/2009-22 e 10865.000.611/2009-88.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar. Sentença submetida ao reexame necessário. Apelou a União Federal, para alegar que os créditos tributários apurados no Processo Administrativo nº 10865.000.611/2009-88 atualmente se constituem em óbice para a expedição de CPEN, tendo em vista o encerramento do referido processo, por força do acórdão 3802-00.691, da 2ª Turma Especial do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aduzindo, outrossim, que no caso do Processo Administrativo nº 10865.000.612/2009-22, tratando-se de compensação direta em DCTF, não se aplicam as disposições constantes do Decreto nº 70.235/72.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão, em parte, à União Federal.

O cerne da questão se restringe à configuração ou não de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos moldes do art. 151, III, do CTN, relativamente à manifestação de inconformidade.

Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

É certo que o reconhecimento da quitação e a extinção definitiva do crédito ficam sujeitas à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - ARTIGOS 205 E 206 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96 - DIREITO À CERTIDÃO.*

(...)

*II - O direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.*

*III - Em se tratando de débitos objeto de pedido administrativo de compensação, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 prevê o procedimento administrativo para que o contribuinte proceda à compensação tributária mediante apresentação de declaração própria à Receita Federal, sujeito a condição resolutória de sua ulterior homologação pela autoridade fiscal competente, sendo que da eventual não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos que devem ser considerados como causa suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal enquanto pendentes de julgamento definitivo, na forma do art. 151, III, do CTN, ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de*

2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional (3ª e 4ª Turmas).

IV - Prestada a declaração de compensação pelo contribuinte, tem-se como extintos os créditos tributários tidos por compensados até que haja eventual notificação da decisão da autoridade fiscal que não homologou tal declaração, a partir de quando se pode reconhecer a existência de crédito fiscal, cuja exigibilidade, porém, ficará suspensa se houver apresentação de Manifestação de Inconformidade pelo contribuinte (art. 74, §§ 2º, 7º e 9º, da Lei nº 9.430/96). Daí, porque, antes da referida notificação da decisão de não-homologação da declaração de compensação, não pode ser negada a expedição de Certidão Negativa de Débitos - CND.

VI - Reconhecido o direito à CND determinada pela sentença recorrida.

VII - Apelação da União Federal e remessa oficial desprovidas. (grifei).

(TRF3ª Região, 3ª Turma, juiz conv. Souza Ribeiro, AMS nº 2006.61.00.028229-0, j. 23.04.09, DJF 12.05.09, p. 166).

**TRIBUTÁRIO. PEDIDO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE HOMOLOGAÇÃO PELO FISCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. Esta Corte tem decidido reiteradamente que a manifestação de inconformidade do contribuinte, contra a decisão do Fisco em processo tributário administrativo que examina pedido de compensação, está compreendida na expressão "as reclamações e os recursos", a que se refere o inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional, a justificar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da compensação. (REsp nº 781.990/RJ, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 12.12.2007, p. 391). 2. Agravo regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, Agresp. 962437, j. 23.06.09, DJE 06.08.09)

**TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF - COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE - RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - ERRO MATERIAL - PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA - POSSIBILIDADE DE EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A controvérsia essencial restringe-se à verificação da hipótese da Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF ser suficiente para caracterizar a constituição e a exigibilidade do crédito tributário nela declarado, quando o contribuinte efetua compensação, a qual permanece pendente de análise pelo Fisco por meio de processo administrativo. Nesta seara, discute-se sobre a recusa da emissão da Certidão Negativa de Débito - CND.

3. Ao contrário da tese da agravante, verifica-se reiterada jurisprudência do STJ, que respalda a decisão, no sentido de que inexistente crédito tributário devidamente constituído enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa e, ao final, realizar o lançamento por eventual saldo de crédito tributário.

4. Se pendente o processo administrativo ou ainda não iniciado, o contribuinte possui direito à emissão da CND. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar o erro material apontado e negar provimento ao agravo de instrumento da Fazenda Nacional. (grifei).

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, Edcl no Ag Rg no Ag Rg no Ag nº 449559/SC, j. 10.06.08, DJE 24.06.08)

Entretanto, no que concerne ao Processo Administrativo nº 10865.000.611/2009-88, verifico que, de acordo com os documentos colacionados junto às razões da União Federal, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não conheceu do recurso voluntário da impetrante, razão pela qual não subsiste mais a causa suspensiva da exigibilidade dos créditos em questão e, portanto, os mesmos tornaram-se óbice à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000586-33.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : EUGENIO ANTONIO CAMILLO  
ADVOGADO : TANIA REGINA CORVELONI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00005863320104036122 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação cujo pedido cinge-se à restituição de imposto de renda, incidente sobre valor acumulado recebido por força de decisão judicial, em concessão/revisão de benefício previdenciário, ao argumento de que, diluído o total do montante pago nos meses alusivos ao período da demanda subjacente, a repercussão tributária seria diversa, havendo crédito suscetível de repetição. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 4.508,60.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/89.

O MM. Juízo *a quo*  **julgou parcialmente procedente o pedido**, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para o fim de declarar indevida a incidência do imposto de renda sobre o total dos rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente e condenar a União a restituir o valor do tributo recolhido e/ou retido a maior (atualizado, desde então, unicamente, pela SELIC), apurado mediante o refazimento das declarações de ajustes dos exercícios atingidos, obedecidas as faixas de isenção, deduções e alíquotas da tabela progressiva vigentes nos correlatos meses, somando-se eventual renda tributável de outra origem. Ante a sucumbência mínima da parte autora, condenou a União Federal em honorários advocatícios, que fixou a razão de 10% sobre o valor da exação a ser restituída, bem como ao reembolso das custas adiantadas (fls. 123/125).

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença no tocante à incidência de imposto de renda sobre juros de mora, recebidos a título de indenização pela mora em reconhecer o direito à aposentadoria (fls. 127/137).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença (fls. 148/158). Recursos respondidos.

É o relatório.

### **Decido.**

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de rendimentos derivados da concessão de benefício previdenciário pago à parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

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. (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

**No caso dos autos**, restou comprovado o pagamento do imposto parcelado, que deve ser restituído, pois os valores recebidos estariam isentos, por não terem atingido o rendimento mínimo a ensejar o pagamento do imposto, ou então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento), conforme alíquotas e tabelas vigentes à época.



Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Por fim, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

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 n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO *ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE* PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min.

Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da

Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

Confira-se o julgado proferido por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. 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. SUCUMBÊNCIA EM PARTE MÍNIMA. APLICAÇÃO ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. 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. Ante a ocorrência da sucumbência do autor em parte mínima do pedido, condenada a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 21, parágrafo único e no artigo 20, § 3º, do CPC. 9. Agravo retido não conhecido, em razão de não ser pleiteada a sua apreciação nas razões de apelação. 10. Apelação interposta pela União Federal improvida. 11. Apelação interposta pelo autor parcialmente provida.(AC 00047428820104036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Isto posto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora e nego seguimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional).**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000799-39.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000799-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CASSIO MINORU YOROZUYA e outro  
: SUSUMU YOROZUYA  
ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
No. ORIG. : 00007993920104036122 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, proposta por CASSIO MINORU YOROZUYA e outro, em face da UNIÃO FEDERAL e do FNDE, cujo pedido cinge-se à declaração de inexigibilidade da contribuição do salário-educação, cumulada com a restituição dos valores recolhidos a esse título nos últimos dez anos, acrescido de atualização monetária e juros, além de honorários advocatícios e custas processuais.

Respalda seu pedido no argumento de que o salário educação é contribuição exigível das "empresas", conceito no qual não se enquadra a parte autora, que se diz **produtora rural pessoa física**.

A União às fls. 91/93 apresentou agravo retido em face da decisão que considerou o decurso de prazo para apresentação de contestação pelo FNDE, o qual foi julgado prejudicado na decisão proferida às fls. 96.

A sentença **julgou improcedente o pedido**, resolvendo o mérito do processo (art. 269, I, do CPC), entendeu que os autores "exercendo profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens e, no caso, a **produção de ovos**, resta patente que os autores enquadram-se no conceito de empresário, a teor do art. 966, do CC" - fl. 127v. Tendo a parte autora satisfeito as custas processuais, condenou-a a suportar os honorários advocatícios, que fixou à razão de 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 20, § 3.º, do Código de Processo Civil (fls. 126/128).

Apelou o contribuinte requerendo a reforma da sentença. Reiterou os argumentos expostos na inicial (fls. 137/155).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## Decido.

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.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de "empresa", para fins de incidência do salário-educação. Vejamos:

## PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a contribuição para o salário-educação somente é devida pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, conforme estabelece o art. 15 da Lei 9.424/96, c/c o art. 2º do Decreto 6.003/2006.

2. Assim, "a contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não" (REsp 1.162.307/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.12.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC), razão pela qual o produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa (firma individual ou sociedade), para fins de incidência da contribuição para o salário educação.

Nesse sentido: REsp 711.166/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16.05.2006; REsp 842.781/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10.12.2007.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1242636/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011)

## PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR

#### RURAL EMPREGADOR. PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, posteriormente sucedido pelo Decreto 6.003/2006, a contribuição para o salário-educação somente é devida pelas empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não.
2. "O produtor-empregador rural pessoa física, desde que não esteja constituído como pessoa jurídica, com registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação" (REsp 711.166/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16.5.2006).
3. Impossibilidade de conhecimento do recurso pela alínea c da previsão constitucional, diante da ausência de indicação de julgado que pudesse servir de paradigma para a comprovação de eventual dissídio pretoriano.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.  
(REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 301)

Ainda, importa destacar que o fato de o produtor rural estar cadastrado no CNPJ não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte:

#### DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. REPETIÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO (LEI 9.424/96 E ARTIGO 212, § 5º, DA CF). PRODUTOR RURAL - PESSOA FÍSICA. INDÉBITO FISCAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que o contribuinte, na condição de produtor rural pessoa física, propôs ação, em face da UNIÃO FEDERAL e FNDE, para afastar a exigibilidade da contribuição do salário-educação (Lei 9.424/96 e artigo 212, § 5º, da CF), para efeito de repetição dos valores recolhidos.
2. A decisão agravada se baseou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, firmada no sentido de que a contribuição ao salário-educação não é exigível dos produtores rurais, pessoas físicas, como é o caso do autor, cuja conferência da documentação revela que se encontra cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual", não se podendo, assim, enquadrá-lo na categoria de empresa.
3. Esta Corte já se manifestou no sentido de que o fato do produtor rural pessoa física estar cadastro no CNPJ não o caracteriza como empresa, tratando-se de "mera formalidade imposta pela Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, como se observa da Portaria CAT nº 117 de 30/07/2010, do Estado de São Paulo" (REOMS 2010.61.02.005386-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DE 22/06/2011; AMS 2009.61.05.017748-9, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DE 17/05/2011).
4. A aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil não exige que a jurisprudência sobre a questão seja pacífica, mas apenas dominante nos Tribunais, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.
5. Foi indicada a interpretação dominante, sendo apenas e meramente reiterativo o recurso interposto, estando a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.
6. Agravo desprovido.  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0000790-77.2010.4.03.6122, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2012)

#### TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. INSCRIÇÃO NO CNPJ. OBJETO SOCIAL DIVERSO DE PRODUTOR RURAL INEXIGIBILIDADE.

1. Deve-se reconhecer a inexigibilidade do recolhimento da contribuição salário-educação para os contribuintes que sejam produtores rurais pessoas físicas.
  2. No entanto, tal entendimento só deve ser aplicado nos casos em que não há registro no CNPJ, uma vez que o produtor rural aparece constituído como pessoa jurídica.
  3. No caso vertente, o autor comprovou que, muito embora haja registro no CNPJ, o objeto social é Comércio Varejista de Tecidos e Artefatos de Tecidos, Roupas e acessórios do Vestuário e Artigos de Armarinhos.
  4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
  5. Apelação e remessa oficial improvidas.  
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0012438-23.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2012)
- No caso dos autos, os autores encontram-se cadastrados na Receita Federal como "*contribuintes individuais*" como demonstram os documentos de fls. 20/35, não se podendo, assim, enquadrá-los na categoria de empresa tal como cogitado em sede de salário-educação.
- No tocante ao direito de restituição, embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos *antes* da

vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas **após** o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, **a partir de 9.6.2005**. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações constitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010 (sistemática quinquenal), o autor tem o direito à restituição dos valores recolhidos **apenas no período posterior a 08/06/2005**.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Por fim, fixo a sucumbência recíproca, conforme artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ALLIA SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉ FERNANDO BOTECCHIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00467169520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução, opostos por **ALLIA SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA.** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a suspensão da ação executiva fiscal, até o julgamento definitivo do Mandado de Segurança n. 2005.61.00.027377-5, bem como a desconstituição do título executivo, porquanto fundado em valores inexigíveis, em razão da inexistência de relação jurídica que obrigue ao recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a base de cálculo inconstitucionalmente ampliada, considerada nas Certidões de Dívida Ativa como a totalidade dos valores descritos em notas fiscais de serviço, o que incluem importâncias que não constituem a receita líquida, entendida como os valores efetivamente recebidos pela empresa e que a ela pertençam, excluindo-se os valores meramente reembolsados, salários, encargos sociais, benefícios e tributos, incidentes sobre a mão-de-obra fornecida, quando da prestação de serviços de mão-de-obra temporária, com a conseqüente anulação das mencionadas CDA's e o levantamento da penhora, a ser substituída (fls. 02/37).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, por entender compreenderem o conceito de faturamento as parcelas que a Embargante pretendia afastar, mesmo sob a égide das Leis Complementares n. 07/70 e 70/91 (fls. 116/119 e verso).

A Embargante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, com o total acolhimento dos embargos a execução, sustentando, em síntese, que a base de cálculo do PIS e da COFINS deve abranger somente a receita real, excluídas as verbas reembolsáveis de salários e encargos sociais dos funcionários, ou, ao menos, o faturamento, nos termos das Leis Complementares n. 07/70 e 70/91, em lugar da receita bruta, conforme estabelecido pelas Leis n. 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03 (fls. 122/141).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 144/156).

### 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.

A União Federal, por meio da Lei Complementar n. 7/70, instituiu a contribuição ao PIS, a qual foi recepcionada pelos arts. 195 e 239 do texto constitucional.

A COFINS, por sua vez, foi instituída pela Lei n. 70/91, observado o disposto no art. 195, da Constituição da República, em sua redação original.

Ainda, na vigência do Constituição Federal, em seu texto original, foram editadas as Leis ns. 9.715/98 e 9.718/98, havendo discussão acerca da constitucionalidade do alargamento da base de cálculo das referidas contribuições.

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 20/98 alterou a redação do art. 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passando a disciplinar a matéria da seguinte forma: "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa ou entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a receita ou o faturamento".

À luz da nova redação constitucional foram editadas as Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, as quais dispõem, em seus respectivos arts. 1º, *caput*", que as referidas contribuições têm como "fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil".

Referidas leis, esclarecem, ainda, nos §§ 1º e 2º, dos seus arts. 1º, que, "para efeito do disposto nesse artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e

todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica", constituindo a base de cálculo, o faturamento conforme definido no *caput*.

O art. 8º, da Lei 10.637/02 e o art. 10, da Lei n. 10.833/03, estabelecem que determinadas pessoas jurídicas não se submetem à sistemática por elas previstas, sujeitando-se, portanto, às normas da legislação da contribuição ao PIS e da COFINS vigentes anteriormente a ela.

No presente caso, observo que a Apelante é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto é "...a prestação de serviços de treinamento e locação de mão de obra efetiva a terceiros, no regime de terceirização", conforme se verifica à fl. 40 (consolidação de contrato social).

Encontra-se, em princípio, sujeita às normas previstas no art. 195, da Constituição Federal, bem como às Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91 e às Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, na medida em que a aplicação destas últimas não foi afastada em seus arts. 8º e 10º, respectivamente.

Conseqüentemente, aplicável a base de cálculo estabelecida nos arts. 1º das mencionadas leis, qual seja, o faturamento, compreendido como receita bruta, ou seja, abrangidos os valores recebidos a título dos serviços prestados pelos trabalhadores temporários a ela vinculados, não parecendo plausível excluir-se da referida base de cálculo os pagamentos de salário e benefícios efetuados a esses empregados, bem como os tributos incidentes nos referidos pagamentos, constituindo tais valores custos da atividade por ela desenvolvida.

Recentemente a matéria foi julgada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, no REsp n. 1.141.065-PR:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEIS COMPLEMENTARES 7/70 E 70/91 E LEIS ORDINÁRIAS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA (LEI 6.019/74). VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.**

*1. A base de cálculo do PIS e da COFINS, independentemente do regime normativo aplicável (Leis Complementares 7/70 e 70/91 ou Leis ordinárias 10.637/2002 e 10.833/2003), abrange os valores recebidos pelas empresas prestadoras de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74), a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários.*

*2. Isto porque a Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 847.641/RS, perfilhou o entendimento no sentido de que:*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEI COMPLEMENTAR 70/91 E LEIS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA (LEI 6.019/74). VALORES DESTINADOS AO PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS TRABALHISTAS DOS TRABALHADORES TEMPORÁRIOS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.**

*1. A base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento, hodiernamente compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, vale dizer: a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas (artigo 1º, caput e § 1º, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98).*

*2. A Carta Magna, em seu artigo 195, originariamente, instituiu contribuições sociais devidas pelos "empregadores" (entre outros sujeitos passivos), incidentes sobre a "folha de salários", o "faturamento" e o "lucro" (inciso I).*

*3. A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que sucedeu o FINSOCIAL, é contribuição social que se enquadra no inciso I, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, incidindo sobre o "faturamento", tendo sido instituída e, inicialmente, regulada pela Lei Complementar 70/91, segundo a qual: (i) a exação era devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, (ii) sendo destinada exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social, e (iii) incidindo sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.*

*4. As contribuições destinadas ao Programa de Integração Social - PIS e ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, por seu turno, foram criadas, respectivamente, pelas Leis Complementares nº 7/70 e nº 8/70, tendo sido recepcionadas pela Constituição Federal de 1988 (artigo 239).*

*5. A Lei Complementar 7/70, ao instituir a contribuição social destinada ao PIS, destinava-a à promoção da integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, definidas como as pessoas jurídicas nos termos da legislação do Imposto de Renda, caracterizando-se como empregado todo aquele assim definido pela*

## *Legislação Trabalhista.*

6. O Programa de Integração Social - PIS, à luz da LC 7/70, era executado mediante Fundo de Participação, constituído por duas parcelas: (i) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda; e (ii) a segunda, com recursos próprios da empresa, calculados com base no faturamento.

7. A Lei n° 9.718/98 (na qual foi convertida a Medida Provisória n° 1.724/98), ao tratar das contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, estendeu o conceito de faturamento, base de cálculo das aludidas exações, definindo-o como a "receita bruta" da pessoa jurídica, por isso que, a partir da edição do aludido diploma legal, o faturamento passou a ser considerado a "receita bruta da pessoa jurídica", entendida como a totalidade das receitas auferidas, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. 8. Deveras, com o advento da Emenda Constitucional n° 20, em 15 de dezembro de 1998, a expressão "empregadores" do artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988, foi substituída por "empregador", "empresa" e "entidade a ela equiparada na forma da lei" (inciso I), passando as contribuições sociais pertinentes a incidirem sobre: (i) 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; (ii) a receita ou o faturamento; e (iii) o lucro.

9. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Supremo Tribunal Federal que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários n°s 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e n° 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento de que inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1°, do artigo 3°, da Lei n.º 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa.

10. A concepção de faturamento inserta na redação original do artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988, na oportunidade, restou adstringida, de sorte que não poderia ter sido alargada para autorizar a incidência tributária sobre a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas, revelando-se inócua a alegação de sua posterior convalidação pela Emenda Constitucional n° 20/98, uma vez que eivado de nulidade insanável ab origine, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. A Excelsa Corte considerou que a aludida lei ordinária instituiu nova fonte destinada à manutenção da Seguridade Social, o que constitui matéria reservada à lei complementar, ante o teor do disposto no § 4°, artigo 195, c/c o artigo 154, I, da Constituição Federal de 1988.

11. Entrementes, em 30 de dezembro de 2002 e 29 de dezembro de 2003, foram editadas, respectivamente, as Leis n°s 10.637 e 10.833, já sob a égide da Emenda Constitucional n° 20/98, as quais elegeram como base de cálculo das exações em tela o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigo 1°, caput), sobejando certo que, nos aludidos diplomas legais, estabeleceu-se ainda que o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (artigo 1°, § 1°).

12. Deveras, enquanto consideradas híidas as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, por força do princípio da legalidade e da presunção de legitimidade das normas, vislumbra-se a existência de dois regimes normativos que disciplinam as bases de cálculo do PIS e da COFINS: (i) o período em que vigorou a definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa, dada pela Lei Complementar 70/91, a qual se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1°, do artigo 3°, da Lei 9.718/98; e (ii) período em que entraram em vigor as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (observado o princípio da anterioridade nonagesimal), que conceituaram o faturamento mensal como a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

13. Os princípios que norteiam a eficácia da lei no tempo indicam que, nas demandas que versem sobre fatos jurídicos tributários anteriores à vigência das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, revela-se escorreito o entendimento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS (faturamento mensal/receita bruta), devidos pelas empresas prestadoras de serviço de fornecimento de mão-de-obra temporária, regidas pela Lei 6.019/74, contempla o preço do serviço prestado, "nele incluídos os custos da prestação, entre os quais os encargos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores para tanto contratados" (Precedente da Primeira Turma acerca da base de cálculo do ISS devido por empresa prestadora de trabalho temporário: REsp 982.952/RS, Rel. Originário Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02.10.2008, DJ 16.10.2008).

14. Por outro lado, se a lide envolve fatos imponíveis realizados na égide das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (cuja elisão da higidez, no âmbito do STJ, demandaria a declaração incidental de inconstitucionalidade, mediante a observância da cognominada "cláusula de reserva de plenário"), a base de cálculo da COFINS e do PIS abrange qualquer receita (até mesmo os custos suportados na atividade empresarial) que não constar do rol de deduções previsto no § 3°, do artigo 1°, dos diplomas legais citados.



15. Conseqüentemente, a conjugação do regime normativo aplicável e do entendimento jurisprudencial acerca da composição do preço do serviço prestado pelas empresas fornecedoras de mão-de-obra temporária, conduz à tese inarredável de que os valores destinados ao pagamento de salários e demais encargos trabalhistas dos trabalhadores temporários, assim como a taxa de administração cobrada das empresas tomadoras de serviços, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS a serem recolhidas pelas empresas prestadoras de serviço de mão-de-obra temporária (Precedentes oriundo da Segunda Turma do STJ: REsp 954.719/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.11.2007).

16. Outrossim, à luz da jurisprudência firmada em hipótese análoga:

'Não procede, ademais, a alegação de que haveria um "bis in idem", já que os recursos utilizados pelos lojistas para pagar o aluguel (ou, eventualmente, a administração comum do shopping center), por provirem de seu faturamento, já se sujeitaram à incidência das contribuições questionadas (PIS/COFINS), pagas pelos referidos locatários. O argumento, que não foi adotado pelo acórdão embargado e que sequer foi invocado na impetração, prova demais. Na verdade, independentemente de ser o aluguel estabelecido em valor fixo ou calculado por percentual sobre o faturamento, os recursos para o seu pagamento são invariavelmente (a não ser em se tratando de empresa deficitária) provenientes das receitas (vale dizer, do "faturamento") do locatário. Isso independentemente de se tratar de loja de shopping center ou de outro imóvel qualquer. E não só as despesas com aluguel, mas as demais despesas das pessoas jurídicas são cobertas com recursos de suas receitas, podendo, quando se destinarem à aquisição de bens e serviços de outras pessoas jurídicas, formar o faturamento dessas, sujeitando-se, conseqüentemente, a novas incidências de contribuições PIS/COFINS.

Ora, essa é contingência inevitável em face da opção constitucional de estabelecer como base de cálculo o "faturamento" e as "receitas" (CF, art. 195, I, b). Por isso mesmo, o princípio da não-cumulatividade não se aplica a essas contribuições, a não ser para os setores da atividade econômica definidos em lei (CF, art. 195, § 12). Como lembra Marco Aurélio Greco, "... uma incidência sobre receita/faturamento, quando plurifásica, será necessariamente cumulativa, pois receita é fenômeno apurado pontualmente em relação a determinada pessoa, não tendo caráter abrangente que se desdobre em etapas sucessivas das quais participem distintos sujeitos. Receita é auferida por alguém. Nisso se esgota a figura.' (GRECO, Marco Aurélio. "Não-cumulatividade no PIS e na COFINS", apud "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS", obra coletiva, coordenador Leandro Paulsen, São Paulo, IOB Thompson, 2004, p.101).

Atualmente, o regime da não-cumulatividade limita-se às hipóteses e às condições previstas na Lei 10.637/02 (PIS/PASEP) e Lei 10.833/03, alterada pela Lei 10.865/04 (COFINS). Aliás, há, em doutrina, críticas severas em relação ao modo como a matéria está disciplinada, por não representar qualquer vantagem significativa para os contribuintes. "O novo regime", sustenta-se, "longe de atender aos reclamos dos contribuintes - não veio abrandar a carga tributária; pelo contrário, aumentou-a -, instaurou verdadeira balbúrdia no regime desses tributos, a ponto de desnortear o contribuinte, comprometer a segurança jurídica e fazer com que bem depressa a sociedade sentisse saudades da época em que era o da cumulatividade" (MARTINS, Ives Gandra da Silva, e SOUZA, Fátima Fernandes Rodrigues de. Apud "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS", obra coletiva, cit., p. 12).

Independentemente das vantagens ou desvantagens do regime da não-cumulatividade estabelecido pelo legislador, matéria que aqui não está em questão, o certo é que, mantido o atual sistema constitucional e ressaltadas as situações previstas nas Leis acima referidas, as contribuições para PIS/COFINS podem incidir legitimamente sobre o faturamento das pessoas jurídicas mesmo quando tal faturamento seja composto por pagamentos feitos por outras pessoas jurídicas, com recursos retirados de receitas sujeitas às mesmas contribuições." (EREsp 727.245/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 06.08.2007)

(...)

18. Recurso especial provido, invertidos os ônus de sucumbência." (REsp 847.641/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 25.03.2009, DJe 20.04.2009)

3. Deveras, a definição de faturamento mensal/receita bruta, à luz das Leis Complementares 7/70 e 70/91, abrange, além das receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços, a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais, concepção que se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal que assentaram a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS e do PIS pela Lei 9.718/98: RE 390.840, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09.11.2005, DJ 15.08.2006; RE 585.235 RG-QO, Rel. Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 10.09.2008, DJe-227 DIVULG 27.11.2008 PUBLIC 28.11.2008; e RE 527.602, Rel. Ministro Eros Grau Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 05.08.2009, DJe-213 DIVULG 12.11.2009 PUBLIC 13.11.2009).

4. Por seu turno, com a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS, promovida pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários subsumem-se na novel concepção de faturamento mensal (total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil).

5. Conseqüentemente, a definição de faturamento/receita bruta, no que concerne às empresas prestadoras de serviço de fornecimento de mão-de-obra temporária (regidas pela Lei 6.019/74), engloba a totalidade do preço do serviço prestado, nele incluídos os encargos trabalhistas e previdenciários dos trabalhadores para tanto contratados, que constituem custos suportados na atividade empresarial.

6. In casu, cuida-se de empresa prestadora de serviços de locação de mão-de-obra temporária (regida pela Lei 6.019/74 e pelo Decreto 73.841/74, consoante assentado no acórdão regional), razão pela qual, independentemente do regime normativo aplicável, os valores recebidos a título de pagamento de salários e encargos sociais dos trabalhadores temporários não podem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

(STJ - REsp 1141065 / SC - RECURSO ESPECIAL 2009/0095932-9, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Desse modo, a sentença merece ser mantida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

São Paulo, 14 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002178-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002178-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : M A MIRANDA E CIA S/C LTDA  
ADVOGADO : MONICA HASLBERGER (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : MARCO ANTONIO MIRANDA  
No. ORIG. : 07.00.01109-9 1 Vr TREMEMBE/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **M.A. MIRANDA & CIA S/C LTDA**, objetivando a desconstituição do título executivo em razão do reconhecimento da prescrição do débito exequendo (fls. 02/06). Sem impugnação da Embargada (fl. 116).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os presentes embargos para reconhecer a ocorrência da decadência dos créditos decorrentes das inscrições ns. 80.2.04.021618-48, 80.2.04.049834-11, 80.6.02.072084-06, 80.6.02.072085-89, 80.6.04.067504-13 e 80.7.02.018987-50, e na parte referente aos impostos devidos até 31.12.99, consignados nas inscrições ns. 80.2.05.025046-66, 80.6.05.034708-02 e 80.6.05.034709-85, determinando o prosseguimento da execução no que tange aos demais débitos, extinguindo o feito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a Embargada ao pagamento de despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 1118/123).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando preliminarmente nulidade da intimação e cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi intimado pessoalmente o Procurador que oficia nos autos, para impugnar os presentes embargos. No mérito, reconheceu a ocorrência da prescrição dos créditos consignados nas CDA's ns. 80.6.04.067504-13, 80.2.04.049834-11, 80.2.04.021618-48, 80.6.02.072084-06, 80.6.02.072085-89 e

80.7.02.018987-50, sustentando a higidez dos créditos não abrangidos pela prescrição, consignados nas CDA n. 80.6.05.034709-85 - período de 01.10.2000 e 01.01.01 - CDA n. 80.6.05.034708-02 - período de 01.10.2000 e 01.01.01 - e CDA n. 80.2.05.025046-66 - período de 15.05.01 e 31.12.01 (fls. 126/132). Apresentou o procedimento administrativo que originou as apontadas CDA's, onde consta a data de entrega das DCTF's ns. 50619018 e 20849213 (fls. 137/176).

Com contrarrazões (fls. 180/182), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

#### **Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro rejeito a preliminar arguida. Com efeito, dispõe o art. 25, da Lei n. 8.630/80:

*"Art. 25. Na execução fiscal, qualquer intimação do representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.*

*Parágrafo único. A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria."*

*In casu*, consta às fls. 114/115, que a intimação da Fazenda Pública se deu na forma do *caput* do mencionado dispositivo legal, posto que recebida pelo Dr. Paulo Sérgio Esteves Marujo, não havendo que se falar em necessidade de que a intimação se dê na pessoa do representante judicial - atuante no feito - posto não haver esta exigência na Lei, cumprindo destacar que a aplicação das normas estabelecidas internamente pelos órgãos públicos visando a sua organização funcional, restringem-se aos funcionários públicos vinculados àquela entidade. Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA RECEBIDA POR PROCURADOR DIVERSO DO REPRESENTANTE NO FEITO - POSSIBILIDADE - ABANDONO DA CAUSA - APLICAÇÃO DO ART. 267, INCISO, III E § 1º, DO CPC - EXTINÇÃO DO FEITO.**

*1. Despiciendo que a intimação se dê na pessoa do representante judicial atuante no feito, uma vez não feita via remessa dos autos, hipótese prevista no parágrafo único do artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais.*

*2. In casu, a intimação da Fazenda Pública se deu na forma do caput do referido dispositivo legal, e recebida, pessoalmente, pelo Chefe do Gabinete da Procuradoria-Geral do Município. Assim inexistente qualquer nulidade a ser sanada quanto ao ato intimatório.*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1130484/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, J. em 06.10.09, DJe 19.10.09).

Passo à análise da prescrição.

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.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

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

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

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

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou

autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

*1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme*

cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

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

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Na hipótese, a Embargada apresentou o procedimento administrativo que originou alguns débitos das CDA's ns. 80.6.05.034709-85, 80.6.05.034708-02 e 80.2.05.025046-66, onde consta a data de entrega das DCTF's ns. 50619018 e 20849213 (fls. 137/176).

Assim, considerando-se que em relação aos débitos questionados consignados nas CDA's n. 80.6.05.034709-85 - período de 01.10.2000 e 01.01.01 - n. 80.6.05.034708-02 - período de 01.10.2000 e 01.01.01 - e n.

80.2.05.025046-66 - período de 15.05.01 e 31.12.01, o crédito foi constituído com a entrega das DCTF's ns.

50619018 e 20849213, em 15.05.01 e 31.12.01, respectivamente (fls. 138 e 141); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 15.02.06 (fl. 02, da execução fiscal em apenso) e 3) a ordem de citação foi proferida em 21.03.06 (fl. 85, da execução fiscal), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela reforma da sentença, porquanto o débito exequendo questionado não foi alcançado pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** da União Federal, para reformar a sentença, diante da não ocorrência da prescrição dos débitos constituídos pela DCTF's ns. 50619018 e 20849213.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

2011.03.99.016573-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CASA DE CARNES DIAS E MELLO LTDA -EPP  
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO GOMES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 02.00.00100-4 A Vr MONGAGUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

A executada apresentou exceção de pré-executividade para alegar a ocorrência da prescrição quinquenal.

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição e, por conseguinte, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, julgou extinta a execução fiscal. Condenação da União Federal nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal para alegar, em preliminar, a nulidade da sentença, diante da decretação da prescrição sem que fosse ouvida, insurgindo-se, outrossim contra a extinção do feito, tendo em vista a inoccorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Em um primeiro momento, afasto a alegação de nulidade da r. sentença. Com a alteração do Código de Processo Civil, pela Lei n.º 11.280/2006, que introduziu o § 5º, ao artigo 219, a prescrição passou a ser reconhecida, de ofício, pelo juiz.

Outrossim, a intimação da Fazenda Nacional somente se faz necessária nos casos de prescrição intercorrente de que dispõe o § 4º, do artigo 40, da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004.

Passo à análise da prescrição.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Quanto ao termo final do prazo prescricional, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o enunciado Súmula n.º 106: *Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*

Este entendimento é corroborado pelo disposto no § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação.

Confira-se excertos do acórdão que condensa o recente entendimento esposado pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC):

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA*

## DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega 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 (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u.)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à Cofins, constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal do contribuinte ocorrida em 24/03/1997.

Portanto, considerando como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 01/03/2002, não transcorreu o decurso do lapso prescricional quinquenal.

Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTRACORRENTE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. A interrupção da prescrição dá-se pela citação pessoal do devedor nos termos do parágrafo único do inciso I do art. 174 do código Tributário nacional.*

*2. O redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio responsável pelo pagamento deve ser providenciado até cinco anos contados da citação da empresa devedora.*

*3. É vedado ao STJ, em sede de recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).*

*4. Recurso especial não-conhecido.*

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 435.905, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., DJ 02/08/2006)

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DA EMPRESA - INTERRUPÇÃO EM RELAÇÃO AOS RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS. 1. Até o advento da LC 118/2005, somente a citação regular interrompe a prescrição (REsp 85.144/RJ). 2. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis tributários. 3. Se, entre as datas de citação da empresa e de citação do sócio responsável não existe um intervalo superior a cinco anos, não há que se falar em prescrição.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 649975/RS; Rel: Min. ELIANA CALMON; j. 14/02/2006; DJ 13/03/2006 p. 261)

No mesmo sentido, já se manifestou a E. 6ª Turma, desta Corte regional:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*I- Ante a citação da empresa executada, o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.*

*II- Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.*

*III- Agravo de instrumento improvido.*

(Ag. nº 2007.03.00.018781-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 14/04/08)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DO SÓCIO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*1. A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.*

*2. Não obstante a interrupção da prescrição, ante a citação da empresa executada, adoto o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. Precedentes do C. STJ.*

*3. Agravo de instrumento improvido.*

(Ag. nº 2007.03.00.040229-5, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, v.u., DJU 08/10/2007)

Entretanto, a análise dos autos revela que empresa executada não foi citada, tendo sido considerada, pela certidão de fl. 25, em 14/11/2002, em local incerto e não sabido.

Ato contínuo, a exequente diligenciou no sentido de requerer a citação dos responsáveis legais, tendo sido expedida carta precatória em 09/09/2005 que, somente em 04/05/2007, foi encaminhada para a Justiça Federal, tendo voltada para o juízo deprecante com a diligência negativa.

Aberta vistas dos autos à Fazenda Nacional, em 26/09/2007, pleiteou a inclusão no pólo passivo dos responsáveis tributários à época dos fatos geradores, bem como a quebra do sigilo bancário dos mesmos, sendo que em 12/12/2007, houve a citação de 1 dos responsáveis, Ademir Barison e, em 11/02/2008, da Sra. Sônia Maria Soares.

Sendo assim, também não reconheço a existência da prescrição intercorrente a autorizar a extinção do feito, devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento. Nesse sentido, trago à colação a Súmula 106, do Superior Tribunal de Justiça:

*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*

Em face de todo o exposto, supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação.**

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

Intimem-se.



São Paulo, 04 de março de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012638-93.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012638-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DERNI RODRIGUES  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126389320114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação interposta por DERNI RODRIGUES em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a restituição de indébito relativamente a imposto de renda pessoa física.

Informou o autor que ajuizou reclamação trabalhista em face da sua ex-empregadora, que foi distribuída à 61ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP e autuada sob o nº 1232/1998, para o recebimento de verbas trabalhistas que, após o trânsito em julgado, foram pagas com a retenção de imposto de renda. Contudo, sustentou que deve ser aplicado o regime de competência para a incidência do referido tributo, considerando-se os valores a que teria direito mensalmente, assim como as deduções cabíveis.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 63.162,57.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 28/204.

O MM. Juízo *a quo* **julgou procedentes** os pedidos formulados na petição inicial, para determinar o recálculo do valor do imposto de renda recolhido em 22/08/2006, na reclamação trabalhista autuada sob o nº 2.321/2003, distribuída à 61ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, para que seja respeitada a faixa de rendimento, alíquota e deduções de cada verba devida mensalmente, nos termos da tabela progressiva vigente à época. Em decorrência, condenou a União Federal à restituição dos valores indevidamente recolhidos a este título, cuja atualização deverá ser realizada com base exclusiva na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data do recolhimento indevido. Por conseguinte, declarou a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a ré ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários de advogado, que arbitrou em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do mesmo Diploma Legal, cujo montante deverá ser corrigido monetariamente desde a data desta sentença (artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.899/1981). Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 242/248).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, insurge-se quanto ao valor arbitrado a título de honorários advocatícios (fls. 253/264). Recurso respondido.

É o relatório.

#### Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de verbas oriundas de condenação em ação trabalhista recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

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. (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10) E, ainda, o julgado desta Corte Regional a respeito da matéria dos autos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. 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. No que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, ante a controvérsia estabelecida pelas partes referente à quantia a ser repetida, relegada para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos. 3. 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. 4. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma. 5. 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. 6. 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. 7. 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. 8. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. 9. 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. 10. Honorários advocatícios a serem arcados pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, do CPC. 11. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, improvidas. 12. Apelação interposta pela autora, provida. (APELREEX 00202424220104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012)

**No caso dos autos**, restou comprovado o pagamento do imposto parcelado, que deve ser restituído, conforme alíquotas e tabelas vigentes à época.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Mantenho o valor fixado para condenação da parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, por entendê-lo proporcional e razoável para remunerar adequadamente o trabalho despendido pelo advogado do Autor.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa**

**oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023046-46.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO CARLOS DE BRITO  
ADVOGADO : SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00230464620114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação interposta por **Antônio Carlos de Brito** para que seja processada a Declaração de Imposto de Renda Retificadora, exercício 2007, conforme enviada e, seja restituído o imposto de renda retido na fonte - IRRF. Aduz o autor, em síntese, que o rendimento recebido acumuladamente na reclamação trabalhista deve sofrer a incidência de imposto de renda sobre os valores mensais tributados e não sobre o montante global recebido, de acordo com o entendimento da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, através do Ato Declaratório n.º 01/2009, deduzidos os honorários advocatícios. Alega, ainda, que os juros de mora não podem ser considerados como acréscimo patrimonial e sim indenização pelos prejuízos na mora do pagamento, o que afasta a incidência de imposto de renda. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 41.699,33.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 29/298.

O MM. Juízo *a quo* **julgou procedente o pedido** para afastar a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos pela parte autora, dado o seu caráter indenizatório, bem como para que o imposto de renda seja calculado sobre os valores mensais devidos ao Autor, de forma separada e não mediante aplicação direta da alíquota sobre o montante total por ele recebido, ajustando-se a base de cálculo com as deduções legais permitidas pela legislação de regência, inclusive os honorários advocatícios relativos à ação trabalhista proposta, devendo as Declarações de Ajuste Anual, retificadoras ou não, serem processadas de acordo com o disposto nesta sentença. Declarou nulos os créditos tributários lançados pela Fazenda que tiverem sido constituídos em desacordo com os termos desta sentença. Ressalvou o direito de qualquer uma das partes de procederem ao acerto de contas na fase de execução de sentença, mediante a apresentação dos respectivos cálculos. Manteve, até o trânsito em julgado desta sentença, a tutela antecipada concedida às fls. 305/308. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios devidos pela parte ré os quais fixou em 10% sobre o valor atualizado da causa. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 399/404).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, ou se não for reformada, seja mitigada a condenação em honorários, com a sua estipulação em percentual inferior ao que foi decidido, conforme o permite o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil (fls. 412/449). Recurso respondido.

É o relatório.

**Decido.**

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de verbas oriundas de condenação em ação trabalhista recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu

recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

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.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

E, ainda, o julgado desta Corte Regional a respeito da matéria dos autos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. 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. No que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, ante a controvérsia estabelecida pelas partes referente à quantia a ser repetida, relegada para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos. 3. 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. 4. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma. 5. 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. 6. 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. 7. 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. 8. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. 9. 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. 10. Honorários advocatícios a serem arcados pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, do CPC. 11. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, improvidas. 12. Apelação interposta pela autora, provida. (APELREEX 00202424220104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012)

**No caso dos autos**, restou comprovado o pagamento do imposto parcelado, que deve ser restituído, conforme alíquotas e tabelas vigentes à época.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Por fim, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

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 n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO *ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE* PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min.

Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

Confira-se o julgado proferido por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. 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. SUCUMBÊNCIA EM PARTE MÍNIMA. APLICAÇÃO ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. 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. Ante a ocorrência da sucumbência do autor em parte mínima do pedido, condenada a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 21, parágrafo único e no artigo 20, § 3º, do CPC. 9. Agravo retido não conhecido, em razão de não ser pleiteada a sua apreciação nas razões de apelação. 10. Apelação interposta pela União Federal improvida. 11. Apelação interposta pelo autor parcialmente provida. (AC 00047428820104036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Mantenho o percentual fixado para condenação da parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, por entendê-lo proporcional e razoável para remunerar adequadamente o trabalho despendido pelo advogado do Autor. Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011671-36.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011671-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RENATO MAURICIO HESS DE SOUZA  
ADVOGADO : JACKSON JACOB DUARTE DE MEDEIROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00116713620114036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RENATO MAURICIO HESS DE SOUZA, em face de ato coator praticado pelo ILMO. SR. INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, objetivando a concessão de segurança para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI - no desembaraço aduaneiro de veículo da marca Toyota, Modelo/Versão *FJ/Cruiser*, ano/modelo 2011/2001, cor preto, Chassi JTEB4BF6BK110253, importado dos Estados Unidos da América para uso próprio.

A liminar foi indeferida pelo MM. Magistrado *a quo*, que autorizou o depósito judicial integral do tributo para suspender-lhe a exigibilidade e permitir o desembaraço aduaneiro (fls. 46/49).

Ao agravo de instrumento interposto pelo impetrante, a então Relatora, Desembargadora Federal Diva Malerbi, **deu provimento**.

No dia 15.03.2012, o MM. Magistrado *a quo* proferiu sentença de **improcedência do pedido**, determinando a conversão do valor depositado à fl. 114 em renda da União, o que ensejou a interposição de recurso de apelação pelo impetrante.

Fls. 191/192 e 207/208: O impetrante, alegando que a autoridade coatora desobedece a ordem judicial e argumentando que efetuou o depósito do montante integral do crédito tributário, pugna pela intimação da autoridade impetrada a fim de que retire a restrição incidente sobre o veículo, que impede o emplacamento perante o DETRAN, sob pena de prisão devido a recalcitrância com relação a medida liminar.

Manifestação da União às fls. 198/206, onde informa que a restrição constante do sistema RENAVAM refere-se apenas à liberação de veículo importado, sem o recolhimento do IPI, mediante decisão judicial, e que o apontamento não repercute no emplacamento do veículo.

### Decido.

Inicialmente, esclareço que a liminar concedida por esta Corte no julgamento do agravo de instrumento nº 2011.03.00.037038-8 para permitir o desembaraço aduaneiro do veículo descrito na inicial sem a exigência do recolhimento prévio do IPI **perdeu a eficácia** diante da sentença que denegou a segurança. Trata-se de efeito lógico da sentença denegatória, que inclusive está insculpido no enunciado da Súmula nº 405 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "*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*".

É certo que no caso em tela a exigibilidade do tributo está aparentemente suspensa, na forma do art. 151, II, do Código Tributário Nacional, pelo depósito judicial do montante integral do débito.

Desta forma, eventual inscrição do débito em dívida ativa e consequente ajuizamento da execução fiscal poderiam vir a ser questionados no bojo deste mandado de segurança.

No entanto, o pedido de exclusão de apontamentos/restrições constantes do registro do veículo no DETRAN/RENAVAM é pleito que **desborda do objeto da impetração**, não podendo ser analisado na via estreita desta ação.

Deveras, não pode ser tratada de modo incidental em mandado de segurança cujo objeto é unívoco, uma questão nova - restrição incidente sobre o veículo, que impede o emplacamento perante o DETRAN - que na verdade *envolve o impetrante e a Fazenda Estadual de Sta. Catarina*, já que ao que tudo indica aquilo que hoje seria um ato coator parece emanar do DETRAN (órgão estadual), que estaria impedindo a regular tramitação do processo por força do *Impedimento Fazendário* como se verifica dos esclarecimentos prestados pela União. Ora, a permanência da restrição no *Impedimento Fazendário* é conseqüência da sentença denegatória da segurança que aqui pende de reexame por conta do apelo, e naquilo não há qualquer irregularidade; segue daí que se o apontamento não repercute no emplacamento do veículo, a negativa de emplacamento gera dissenso entre o impetrante e a Fazenda Estadual de Sta. Catarina.

Destarte, aqui nada há que prover quanto ao pedido de fls.  
Publique-se.  
Intimem-se.  
Após, conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004202-33.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004202-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ELIAS PINTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SYLVIA DE ALMEIDA BARBOSA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00042023320114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada em 04.04.11, por **ELIAS PINTO DA SILVA** contra a **UNIÃO FEDERAL** (Fazenda Nacional), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda incidente no resgate de contribuições efetuadas à entidade de previdência privada complementar, bem como a restituição dos valores recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros legais, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/79.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido para suspender a exigência do Imposto sobre a Renda sobre as prestações previdenciárias e/ou resgates pagos ao Autor, porém, mediante caução consistente no depósito da referida diferença (fls. 82/83).

Devidamente citada, a Ré apresentou contestação (fls. 124/127-v).

Réplica do Autor apresentada às fls. 131/144.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação para reconhecer o direito da parte autora à restituição do imposto de renda incidente sobre as parcelas relativas ao resgate e/ou prestações das contribuições que tenham sido suportadas unicamente pelo empregado, no período de 01.01.89 a 31.12.95, com atualização pela taxa SELIC, tendo por termo inicial a data da retenção indevida do imposto de renda no pagamento das parcelas de complementação de aposentadoria ou do resgate, não atingidas pela prescrição (fls. 145/149-v).

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja declarada nula, reconhecendo-se a prescricional decenal, bem como para condenar a Ré ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 154/168).

A Ré, por sua vez, interpôs recurso de apelação, arguindo a falta de dos comprovantes de pagamento das contribuições à previdência privada e adequação do cálculo do imposto de renda (fls. 181/188).

Com as contrarrazões da Ré (fls. 174/180) e do Autor (fls. 192/208), subiram os autos a esta Corte.

##### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço da Apelação da Ré no tocante à forma de cálculo para restituição dos valores, ante a manifesta ausência de interesse recursal, uma vez que não destoa da forma de cálculo determinada pelo MM.

Juízo *a quo*.



Outrossim, a **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

**Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.**

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido."*

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Sendo assim, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, o **prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta ação em 04.04.11, ou seja, **após** a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, em **09/06/05**, a sistemática da prescrição é **quinquenal**.

De outro giro, afasto a alegação de ausência de documentos indispensáveis à propositura, na medida em que o ônus da prova do recolhimento do tributo cabe à Fazenda Nacional.

Nesse sentido, o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A**

**ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI N. 7.713/88. NÃO INCIDÊNCIA. QUESTÃO PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.012.903/RJ PELO SISTEMA DO ART. 543-C, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INDICADOS NO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. AFASTAMENTO DA EXIGÊNCIA DE DARF'S. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COM PROVAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO NA FONTE. DESNECESSIDADE.**

1. Os embargos de declaração, de que trata o art. 535 do CPC, têm por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a apreciação de questões novas, estranhas ao decisum embargado.
2. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 08.10.2008, quando do julgamento do REsp 1.012.903/RJ, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, pacificou o entendimento no sentido de que, por força de isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, conforme a redação anterior que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria, bem como sobre o valor do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995.
3. Quanto ao critério de correção monetária, o recurso representativo da controvérsia determinou que os índices aplicados na repetição do indébito tributário sejam calculados segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, a prova do pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal. Assim, relativamente a esse ponto, os presentes aclaratórios devem ser acolhidos, contudo, sem efeitos infringentes.
4. No que se refere ao afastamento da exigência dos DARF's e das Declarações de Rendimentos, bastando mero cálculo aritmético para apuração do valor devido, os embargos de declaração não merecem acolhimento, haja vista que tal matéria é estranha às razões do recurso especial e tampouco foi aduzida quando da interposição do regimental, sendo arguida, pela vez primeira, em sede de embargos de declaração, constituindo, assim, inovação que não se pode admitir, ante a evidente ocorrência da preclusão.
5. Embargos da Fazenda Nacional que sustentam erro material e contradição no acórdão, ao argumento de que o acórdão a quo denegou a segurança por ausência de prova pré-constituída.
6. Sobre a matéria, o STJ pacificou o entendimento de que, para o reconhecimento do direito vindicado pelos autores, basta a demonstração de que eles efetivamente contribuíram para a entidade de previdência complementar no regime da Lei n. 7.713/88, não lhes sendo exigível a prova da tributação sobre tais valores, pois esse fato impeditivo cabe à Fazenda Nacional demonstrar.
7. Embargos de declaração dos contribuintes acolhidos em parte, sem efeitos infringentes.
8. Embargos de declaração da Fazenda Nacional rejeitados." (STJ - 1ª Turma, EAREsp 1.103.027, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.11.2009, Dje 30.11.2009) (destaques meus).

No que tange ao pedido de fixação de honorários advocatícios, verifico nos autos que a Ré reconheceu expressamente a procedência do pedido, bem como manifestou seu desinteresse em recorrer quanto ao mérito, com fundamento no Parecer PGFN/CRJ n. 2139/2006 (fls. 124/127-v).

Sendo assim, não há que se falar em condenação da União em honorários advocatícios, de acordo com o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/02.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005576-63.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005576-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TANIA APARECIDA BUCHLER OTAKARA  
ADVOGADO : FLOELI DO PRADO SANTOS  
No. ORIG. : 00055766320114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação interposta por **Tânia Aparecida Buchler Otakara** em face da UNIÃO objetivando a restituição de indébito relativamente a imposto de renda pessoa física.

Aduz que recebeu verbas por força de ação reclamatória trabalhista, tendo sido procedida a retenção de imposto de renda na fonte. Defende que não cabe a incidência do imposto sobre os juros calculados sobre o valor principal, dado seu caráter indenizatório, e que no cálculo deve ser considerado o fato de que os rendimentos foram pagos acumuladamente, devendo ser aplicadas as tabelas e alíquotas das épocas próprias, nos termos do art. 12-A da Lei nº 7.713/88 e IN nº 1.127/2011.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 23.010,06.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/73.

O MM. Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido formulado na presente ação para o fim de condenar a Ré a restituir à Autora as diferenças pagas a mais, limitado ao valor contido no pedido, observando-se os seguintes parâmetros: a) consideração das competências em que devidas as diferenças do valor principal, conforme cálculo trabalhista, aplicando-se a tabela progressiva correspondente; b) consideração da natureza das verbas em relação ao principal (tributáveis/isentas) conforme estabelecido na sentença trabalhista; c) não incidência sobre a totalidade dos juros; d) compensação de eventual restituição já procedida em virtude do processamento da declaração anual. Condenou ainda a Ré ao pagamento de honorários advocatícios em favor da Autora, que fixou em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com fulcro no § 4º do art. 20 do CPC, assim como ao pagamento de correção monetária e juros conforme os critérios previstos na Resolução nº 134/2010 do e. Conselho da Justiça Federal e eventuais sucessoras. Sentença não sujeita ao duplo grau necessário, à vista do valor do pedido (art. 475, § 2º, do CPC). Custas *ex lege* (fls. 107/112).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença (fls. 115/123). Recurso respondido.

É o relatório.

### **Decido.**

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de verbas oriundas de condenação em ação trabalhista recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

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.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

E, ainda, o julgado desta Corte Regional a respeito da matéria dos autos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. NATUREZA

INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. 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. No que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, ante a controvérsia estabelecida pelas partes referente à quantia a ser repetida, relegada para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos. 3. 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. 4. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma. 5. 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. 6. 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. 7. 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. 8. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. 9. 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. 10. Honorários advocatícios a serem arcados pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, do CPC. 11. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, improvidas. 12. Apelação interposta pela autora, provida. (APELREEX 00202424220104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012)

**No caso dos autos**, restou comprovado o pagamento do imposto parcelado, que deve ser restituído, conforme alíquotas e tabelas vigentes à época.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Por fim, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

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 n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO *ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE* PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida

pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min.

Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

Confira-se o julgado proferido por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. 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. SUCUMBÊNCIA EM PARTE MÍNIMA. APLICAÇÃO ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. 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. Ante a ocorrência da sucumbência do autor em parte mínima do pedido, condenada a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 21, parágrafo único e no artigo 20, § 3º, do CPC. 9. Agravo retido não conhecido, em razão de não ser pleiteada a sua apreciação nas razões de apelação. 10. Apelação interposta pela União Federal improvida. 11. Apelação interposta pelo autor parcialmente provida.(AC 00047428820104036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003832-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003832-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00520343520054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

*Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento*

ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.*

*II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.*

*III-Recurso provido.*

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.*

*1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.*

*2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.*

*3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, resalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que o executado foi citado, porém, não pagou o débito ou apresentou bens à penhora; foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, ITR, entre outros, sendo as diligências negativas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor e a respectiva comunicação a todos os órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, Detran, BACEN e à CVM.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, DETRAN, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009061-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009061-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ADEMAR SILVEIRA DE LIMA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00518178920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

*Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.*



*II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.*

*III-Recurso provido.*

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.*

*1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.*

*2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.*

*3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, resalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que o executado foi citado, porém, não pagou o débito ou apresentou bens à penhora; foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, ITR, entre outros, sendo as diligências negativas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor e a respectiva comunicação a todos os órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, Detran, BACEN e à CVM.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, DETRAN, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017450-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017450-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : EDUARDO DARUGE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00057502320074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

*Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.*

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.*

*II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.*

*III-Recurso provido.*

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.*

*1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.*

*2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.*

*3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, ressalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.*

4. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que o executado foi citado, porém, não pagou o débito ou apresentou bens à penhora; foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, sendo encontrado o valor de R\$ 584,43; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, ITR, entre outros, sendo as diligências negativas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor e a respectiva comunicação a todos os órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, Detran, BACEN e à CVM.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, DETRAN, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019477-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019477-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CISALPINA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : THIAGO MACHADO GRILO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00099165220124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar.

Regularmente processado o feito, sobreveio informação de que foi proferida sentença nos autos do processo originário (fls. 225/227).

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, NEGÓ-LHE SEGUIMENTO (CPC, art. 557, *caput*).

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020187-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020187-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : LUIZ OHLAND  
ADVOGADO : RAFAEL ALVES GOES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP  
ADVOGADO : ADILSON VEDRONI e outro  
AGRAVADO : FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA FUB  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PEREIRA PAZ  
AGRAVADO : LUDOVICO POCKEL  
ADVOGADO : JEAN DORNELAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00053221620084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022294-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022294-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LUIZ CARLOS ALVES DE SANCTIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00182627620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º

9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

*Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.*

*II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.*

*III-Recurso provido.*

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.**

*1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.*

*2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.*

*3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, ressalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que o executado foi citado, porém, não pagou o débito ou apresentou bens à penhora; foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, ITR, entre outros, sendo as diligências negativas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor e a respectiva comunicação a todos os órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, Detran, BACEN e à CVM.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, DETRAN, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022542-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022542-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CHRIS CONSTRUcoes E COM/ LTDA e outro  
: JOSE AUGUSTO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00328782720064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do agravado, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

*Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem*

encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Anteriormente à alteração do art. 185, do CTN, a jurisprudência já admitia a expedição de ofícios aos órgãos competentes para o fim de possibilitar ao credor a localização de bens do devedor, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REQUERIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A BANCOS SOLICITANDO COMUNICAÇÃO AO JUÍZO SOBRE EXISTÊNCIA DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS E ATIVOS IMOBILIÁRIOS EM NOME DA EXECUTADA E DOS SEUS SÓCIOS - INDEFERIMENTO MANTIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EM RELAÇÃO À VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE.*

*I-Na esteira da iterativa jurisprudência deste STJ, em regra geral, o sigilo bancário só pode ser quebrado com autorização judicial.*

*II-Em situação excepcional, também com a intervenção judicial, esgotados os meios à disposição da credora para efetivação da penhora e prosseguimento da execução fiscal, predominando o interesse público, é admissível a solicitação de informações aos Bancos sobre eventuais aplicações financeiras e ativos imobiliários em nome da executada e dos seus sócios responsáveis pelo débito para com a Fazenda Pública.*

*III-Recurso provido.*

(STJ, RESP nº 332.282-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 18/02/2002).

Especificamente, sobre a possibilidade de aplicação do art. 185-A, do CTN, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUISITOS ART. 185-A DO CTN CUMPRIDOS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.*

*1. Mostram-se cumpridos os requisitos ao deferimento da medida prevista no art. 185-A do CTN.*

*2. Existindo comprovação de esgotamento das diligências em busca de bens penhoráveis em nome da executada, mostra-se razoável o decreto de indisponibilidade.*

*3. Demonstrada a impossibilidade de que a constrição recaia sobre bens móveis ou imóveis, dentre outros em nome do devedor, é de ser considerada a hipótese de indisponibilidade dos bens, resalvadas, obviamente, as verbas impenhoráveis.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

(TRF4, 1ª turma, Ag. Nº 2006.04.00.026194-6, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., DJU 14/11/06)

No caso vertente, observo que a executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede quando da citação; o feito foi redirecionado para o sócio José Augusto dos Santos que, citado, não pagou o débito ou apresentou bens à penhora (fls. 49 e 54); foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, sendo as diligências negativas. A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor e a respectiva comunicação a todos os órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, BACEN e à CVM.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a agravante deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., entendo que, *in casu*, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação ao Detran, BACEN e à CVM se mostra razoável, tendo em vista a maior possibilidade de aquisição de bens afetos a referidos órgãos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação aos órgãos de registro público de imóveis, BACEN e CVM.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022809-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022809-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FRANCISCO SERGIO BARAVELLI e outro  
: SERGIO RICARDO BARAVELLI  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : TAMA IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 00.00.00017-5 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos sócios FRANCISCO SÉRGIO BARAVELLI e SÉRGIO RICARDO BARAVELLI contra a r. decisão de fls. 14/16, que **rejeitou a exceção de pré-executividade** por eles oposta à execução fiscal movida originariamente em face de TAMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

A interlocutória afastou a alegação de prescrição intercorrente em relação aos sócios excipientes, adotando-se a teoria da *actio nata*, pela qual o termo inicial da pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deu-se com a notícia de dissolução irregular da empresa executada.

Nas razões do agravo os excipientes insistem no reconhecimento da prescrição intercorrente, ao argumento de que decorreu prazo superior a cinco anos entre o despacho que ordenou a citação da executada (04/08/2000- fl. 26) e o pedido da exequente de redirecionamento da execução (09/11/2010 - fls. 28/29).

Requerem a reforma da r. decisão.

#### **Decido.**

A execução fiscal foi ajuizada em 02/08/2000 (fls. 18/25) objetivando a cobrança de dívida decorrente de PIS, no valor originário de R\$ 4.956,37 relativa à CDA nº 80.7.99.011825-46.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento da **prescrição intercorrente para o redirecionamento** da execução em face dos sócios **quando decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora**, independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. **A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes:** AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA



DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, **no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal**" (AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. **O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.**

2. **A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.**

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN.

INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. **A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária** (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010 - grifei)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA.

INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS.

## PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007)

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

## AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

*In casu*, ausente a comprovação da data em que citada a empresa executada, verifica-se que a mesma foi intimada da penhora de bens em **05/10/2000**, conforme certidão de fl. 27, verso (fl. 19 dos autos originários).

Consta dos autos que **somente em 09/11/2010** (fls. 28/29) a União postulou o redirecionamento da execução contra os ora agravantes FRANCISCO SÉRGIO BARAVELLI e SÉRGIO RICARDO BARAVELLI, com fundamento no art. 135, III, do CTN, ante indícios de dissolução irregular da sociedade, sobrevindo então a decisão ora agravada.

Assim, mesmo considerando-se a data da intimação da executada da penhora de bens efetivada (posterior à data da citação da pessoa jurídica), a pretensão da União à inclusão dos sócios ocorreu quando já decorrido o prazo prescricional de cinco anos, na esteira do entendimento oriundo do E. Superior Tribunal de Justiça.

Encontrando-se a r. interlocutória em conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso para reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios FRANCISCO SÉRGIO BARAVELLI e SÉRGIO RICARDO BARAVELLI. Condeno a agravada União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de verba honorária, a qual fixo em 10% sobre o valor da execução atualizado (R\$ 4.956,37 em maio/2000).

Comunique-se à origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025590-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025590-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JEM TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : MANUEL DA SILVA BARREIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106388620124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a

ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026564-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026564-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.572/573  
INTERESSADO : ADEMAR MARSON e outros  
ADVOGADO : FLORIANO ROZANSKI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126388419974036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal à decisão de fl. 572/573, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 04/02/2013, que, com fulcro no artigo 558, do CPC, indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, contra decisão que, em cumprimento de sentença, determinou a expedição de alvará de levantamento em favor dos sucessores do coautor Paulo Ramalho dos Reis.

Assevera-se eventual contradição e obscuridade na decisão no que atine à ocorrência de preclusão consumativa.

Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

*"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]"*

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"

(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Denota-se assistir razão à embargante no tocante à preclusão consumativa, porquanto a certidão de fl. 566 atesta ter-se dado ciência das decisões que deferiram o pedido de habilitação dos sucessores (fl. 602 dos autos de origem) e determinaram a expedição de alvará de levantamento (fl. 620 dos autos de origem) na mesma oportunidade.

No entanto, tal circunstância não tem o condão de alterar o teor da decisão embargada, tendo em vista que consta dos autos a documentação referente ao respectivo inventário e formal de partilha devidamente encerrados em data anterior à emissão do requisitório, o que demonstra a ausência de interesse em que a pretensão seja deduzida de forma autônoma perante o Juízo de Direito de uma das Varas de Família e Sucessões.

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027480-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027480-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CLC COMUNICACOES LAZER CULTURA S/A  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
: VALDIRENE LOPES FRANHANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00093446819904036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida em cumprimento de sentença, nos seguintes termos:

*"1 - Ao SEDI para alteração do nome do réu, a fim de constar UNIÃO FEDERAL.*

*2 - Recebo os embargos de declaração de fls. 1149/1152 opostos pela União, por serem tempestivos. Não observo qualquer omissão, obscuridade ou contradição na decisão de fls. 1132/1133. Verifico que a pretensão da embargante é a substituição dos critérios jurídicos adotados pela decisão por outros que entende corretos. Busca, assim, nítido caráter modificativo, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua interpretação. Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração e mantenho integralmente a decisão de fls. 1132/1133.*

*3 - Em razão da ausência de débitos para abatimento, informado pela União à fl. 1164, requirite-se o numerário acolhido às fls. 1132/1133, referente aos honorários advocatícios, em favor de Waldir Luiz Braga, nos termos da Resolução nº 168, de 05 de dezembro de 2011, do Egrégio Conselho da Justiça Federal.*

*4 - Cite-se a União, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil. Intimem-se." (fl. 1.173 dos autos de origem)*

Aduz haver a parte credora, ora agravante, optado, por ocasião do requerimento do cumprimento de sentença, cobrar tão somente o montante referente aos honorários advocatícios, fixados em 8% (oito por cento) sobre o valor atualizado da causa, tendo expressamente manifestado seu interesse em promover a restituição do crédito relativo ao tributo pago indevidamente, pela via administrativa, "sendo que, tendo sido este o direito efetivamente reconhecido nos termos em que requerido, nada há a liquidar em fase de execução de sentença na esfera judicial" (fl. 1.034). Por tal razão, sustenta ter ocorrido preclusão lógica e consumativa no tocante ao prosseguimento do feito, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

A agravada apresentou resposta.

### **DECIDO.**

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A. Do compulsar dos autos, denota-se ter ocorrido o trânsito em julgado da ação de conhecimento em 26/10/2007, tendo a exequente, em 08/02/2008 formulado pedido de citação da União Federal, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, para o pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 8% (oito por cento) sobre o valor da causa. Naquela oportunidade, a agravada informou ter optado por promover a restituição do crédito referente ao tributo recolhido indevidamente mediante compensação a ser efetuada na via administrativa. Posteriormente, em 01/06/2012, formulou a agravada pedido de liquidação de sentença, no tocante ao montante referente ao tributo recolhido indevidamente, e que não teria sido objeto de compensação na esfera administrativa. A pretensão da agravada encontra guarida na Súmula nº 461 do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

*"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado."*

Por outro lado, denota-se que a exequente formalizou, dentro do prazo legal, sua opção pela restituição do montante por meio de precatório, dando início ao cumprimento de sentença, na forma do art. 730 do Código de Processo Civil. Por tal razão, não há falar-se em prescrição, tampouco em preclusão lógica e consumativa, conforme alegado pela agravante.

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.030915-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : JOSE FERNANDO DA SILVA FARIA  
ADVOGADO : MAURICIO ABENZA CICALÉ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : AUTO POSTO VANIA LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05187860719944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de cancelamento de penhora e determinou a intimação da exequente para indicar sócio administrador em substituição ao depositário anterior. Sustenta, em suma, a ilegalidade da penhora efetuada, razão pela qual deveria ser anulada a constrição e consequentemente suspensas a execução fiscal e a realização de leilão dos bens.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou 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.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

*In casu*, a despeito dos argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo ictu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento da medida requerida, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta, sem embargo de que a questão posta enseja a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

*"(...) A penhora de fl. 9 foi regular, tendo sido nomeado depositário JOSÉ FERNANDO DA SILVA FARIA, que assumiu o encargo, assinando o auto e sendo intimado da constrição. Portanto, indefiro o pedido de cancelamento de penhora.*

*Ademais, foi o próprio depositário quem indicou o novo endereço para constatação do bem penhorado, não podendo alegar, agora, sua invalidade, já que lhe incumbe a guarda e conservação do bem. Portanto, indefiro o pedido de cancelamento da penhora. (...)" - fl. 160*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, bem assim a complexidade da questão proposta, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada. Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033068-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033068-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : C P F IND/ PAULISTA DE FIXADORES  
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00111835920124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação cautelar, julgou improcedente o incidente de impugnação ao valor da causa.

Sustenta, em síntese, ser necessária a atribuição de valor à causa condizente com sua real dimensão econômica, correspondente, no caso em exame, ao montante dos débitos referentes às certidões pretendidas.

A agravada apresentou resposta.

#### DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

As normas que regulam o valor da causa são de ordem pública e, portanto, de caráter cogente. Nesse sentido, ao apresentar sua petição inicial deve o autor atribuir corretamente o seu valor, considerando as normas processuais relativas à sua determinação, permitindo o controle da regularidade da peça exordial pelo magistrado (artigos 282, V e 259 e seguintes do CPC). Por essa razão, embora regra geral não caiba de ofício ao juiz a correção ou atribuição do valor da causa, ele deve zelar pela observância das regras processuais que se relacionam à propositura da ação.

O valor atribuído deve guardar correspondência com a pretensão deduzida em juízo, sendo assim indispensável refletir o conteúdo material da pretensão, ainda que se trate de ação de natureza cautelar ou declaratória.

Por outro lado, observando o réu que o valor atribuído à causa pelo autor não corresponde ao benefício econômico pretendido com a demanda, deve impugná-lo obrigatoriamente no prazo da contestação por força do artigo 261 do Código de Processo Civil, oportunidade na qual também deve apontar o valor que entende correto.

No presente caso, foi ajuizada ação cautelar com o fim de obter a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa mediante o oferecimento de caução de bens móveis.

Com efeito, 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*.

Dessarte, sendo objeto do feito de origem a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa mediante o oferecimento de caução de bens móveis, o conteúdo econômico da demanda está diretamente relacionado a esse pedido, mostrando-se adequada a decisão recorrida.

Nesse sentido, já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA EM MEDIDA CAUTELAR. CORRESPONDÊNCIA COM O VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA PRINCIPAL. DESNECESSIDADE. OBJETOS LITIGIOSOS PRÓPRIOS A NÃO ENSEJAR A IDENTIDADE ENTRE OS IMPORTES INDICADOS ÀS AÇÕES. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

1. O Superior Tribunal de Justiça formou compreensão segundo a qual "O valor da causa em Ação Cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, pois aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa". (AgRg no REsp 734.331/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 9/3/2009)

2. De fato, pela ação cautelar, em regra, não se objetiva a satisfação de pleito concreto, restringindo-se a referida medida de urgência à proteção jurisdicional provisória indispensável ao objeto de relação processual diversa em curso ou de ação a ser, ainda, proposta. Desse modo, é de se ver não há vantagem econômica imediata a ser auferida pela requerente, no âmbito da via cautelar.

3. Decisão agravada que se encontra em harmonia com os precedentes desta Corte Superior.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental na Petição nº 7.495/PE, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., j. 27/10/2009, DJ 16/11/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUESTIONADO EM AÇÃO RESCISÓRIA. EQUIPARAÇÃO AO VALOR DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. INVIABILIDADE.*

1. A ação cautelar, via de regra, não tem como objeto mediato pleito de efeito satisfativo concreto, tendo por finalidade tão-somente a guarida jurisdicional provisória suficiente à tutela de outra relação processual em curso ou a ser futuramente proposta. Assim, não há vantagem econômica imediata a ser auferida pela parte autora da demanda cautelar.

2. É que "o que se busca na cautelar é o benefício da segurança do resultado útil do processo principal, benefício esse que não corresponde ao que se pretende obter com o processo principal. A entender-se diversamente, teríamos a parte pleiteando o mesmo bem da vida em dois processos diferentes, o que não ocorre" (PASSOS, Calmon de. In "Comentários ao Código de Processo Civil", RT, 1984, p. 137).

3. Consectariamente, é indevida a aplicação linear do art. 259 do CPC, vez que a relação jurídica litigiosa em neste tipo de demanda não se confunde com a contida na ação principal a ela referente.

4. É cediço, em sede doutrinária, que "o valor da segurança não pode se identificar ao do objeto assegurado. Evidentemente será menor, devendo o juiz corrigir, até de ofício, eventuais distorções a respeito" (LACERDA, Galeno. In "Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Forense, 1981, p. 337)

5. A ação cautelar consubstanciada em processo autônomo, diverso do feito principal, implica que seu valor não fique diretamente atrelado ao valor atribuído a este último; a ligação entre o valor da causa principal e o da cautelar dá-se de maneira mediata e tangencial, podendo ser distintos esses valores (Precedentes: AgRg na Pet N.º 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 16/08/2004; Pet n.º 872/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJU de 24/09/2001; REsp n.º 143.055/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 28/05/2001; e AgRg no Ag n.º 85.598/RJ, Rel. Ministro Waldemar Zveiter, DJU de 19/08/1996).

6. In casu, a cautelar acessória à ação rescisória visando sustar a exigibilidade da execução teve seu valor arbitrado judicialmente em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

7. Recurso especial a que se nega provimento."

(Recurso Especial nº 860.877/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 15/04/2008, DJ 14/05/2008)

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado



00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033984-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033984-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : NIPPON YUSEN KABUSHIKI KAISHA  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro  
REPRESENTANTE : NYK LINE DO BRASIL LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00098489020124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **NIPPON YUSEN KABUSHIKI KAISHA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada, objetivando a desunitização da carga e a devolução do contêiner NYKU 568.626-9.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 108/109).

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.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034845-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034845-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ORLANDO CARICHIO BOSELLI e outro  
: SANDRA REGINA KRETLY BOSELLI  
ADVOGADO : GUSTAVO FRONER MINATEL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : CREDCORP FOMENTO MERCANTIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00566606820034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão dos agravantes no

polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Aduzem, em suma, a prescrição para o redirecionamento da ação, bem como a ausência dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

A agravada apresentou resposta.

**DECIDO.**

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)*

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Com efeito, muito embora as questões alegadas pelos agravantes, não há nos autos documentos que demonstrem a ausência da qualidade de sócios administradores ou gerentes à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, bem como elementos relacionados ao reconhecimento da prescrição alegada.

Aos agravantes incumbem provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034996-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034996-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : AGOP KASSARDJIAN  
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109696820124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário que indica, deferiu a realização de perícia médica a ser realizada por perito judicial - médico particular, indicado na decisão recorrida.

Aduz, em síntese, haver requerido sujeição ao exame pericial, a ser realizado pelo serviço médico oficial, para constatação de moléstia grave, com o fim de obter isenção prevista na Lei nº 7.713/1988.

Expõe ter o Juízo deferida a produção de prova pericial a ser realizada por médica particular indica na decisão, ao fundamento de que o IMESC não realiza as requisições judiciais oriundas da Justiça Federal.

Esclarece que a perícia deve ser realizada por serviço médico oficial, conforme dispõe a lei e a manifestação da União em sua contestação.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

A agravada apresentou 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.

Com efeito, o agravante não se opõe à realização do exame médico pericial. Pelo contrário: fez requerimento expresso em sua ação, porquanto necessário à pretensão deduzida em Juízo.

Dispõe a Lei nº 7.713/1988, em seu artigo 6º:

*Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:*

(...)

*XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;*

(...)

*XXI - os valores recebidos a título de pensão quando o beneficiário desse rendimento for portador das doenças relacionadas no inciso XIV deste artigo, exceto as decorrentes de moléstia profissional, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão.*

Em contrapartida, ao se referir à comprovação de moléstia grave para o reconhecimento da isenção do imposto de renda, a Lei nº 9.250/95 assim dispôs:

(...)

*Art. 30. A partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito do reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XIV e XXI do art. 6º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, com a redação dada pelo art. 47 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, a moléstia deverá ser comprovada **mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial**, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.*

*§ 1º O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle.*

(...) (destaquei)

Sobre o tema, destaco precedente deste E. Tribunal Regional Federal:

**"MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA MENTAL. INTERDIÇÃO CIVIL.**

*1. O art. 30 da Lei nº 9.250/95 exige, para concessão de isenção tributária do Imposto sobre a Renda, comprovação da moléstia por laudo pericial oficial de qualquer dos entes federativos. Trata-se de prescrição legal genérica que, todavia, não impede que o magistrado forme seu convencimento à vista de outras provas trazidas aos autos, "ex vi" do art. 131 do CPC.*

*2. Reconhecida a moléstia mental para fins de interdição da Impetrante e concessão de benefício previdenciário, afigura-se desproporcional tê-la como não configurada para fins tributários. Precedentes. 3. Apelação e remessa oficial improvidas".*

*(TRF-3ª Região, AMS 2000.61.12.010221-4, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJF3 CJ2 29/04/2009, p. 557).*

Dessa forma, nos termos da legislação de regência e o precedente mencionado, a perícia requerida pelo agravante deve ser realizada por serviço médico oficial, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o 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.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036194-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LOUIS DREYFUS COMODITIES BRASIL S/A e outros  
: CHS DO BRASIL GRAOS E FERTILIZANTES LTDA  
: BUNGE ALIMENTOS S/A  
: NOBLE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00116607020124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.  
O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 202/203).  
Sucedede que foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido formulado 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, 12 de março de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004082-50.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MAURO CARVALHO MILLER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00040825020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação cujo pedido cinge-se a restituição de valores retidos a título de Imposto de Renda incidente no recebimento de verbas trabalhistas pagas acumuladamente em virtude de sentença judicial, mas que, se tivessem sido pagas em época própria, não ultrapassariam o limite mensal de isenção ou seriam contempladas com alíquota menor. Ainda, impugna a incidência sobre os juros de mora, bem como sobre honorários advocatícios. Atribuiu-se

à causa o valor de R\$ 42.992,25.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/46.

O MM. Juízo *a quo*  **julgou procedente** o pedido formulado na inicial para declarar a inexistência do imposto de renda (IRPF) incidente sobre as prestações de natureza remuneratória, recebidas de forma acumulada, excetuado o montante que venha a ultrapassar o valor mínimo da isenção do imposto, observando-se a sistemática prevista no art. 12-A, da Lei 7.713/88 (divisão da verba pelo número de meses correspondentes ao período em que deveria ter recebido), condenar a UNIÃO a restituir à demandante os valores retidos indevidamente, conforme a seguinte sistemática: 1 - A União não fica impedida de apurar e, sendo o caso, cobrar o IRPF calculado de acordo com a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito, observando-se a faixa de isenção mês a mês. Da mesma forma, esta sentença não impede a cobrança advinda do descumprimento de obrigações acessórias pelo contribuinte. 2 - O valor da condenação deverá ser apurado pela UNIÃO e apresentado para fins de requisição de pagamento. Para tanto, após o trânsito em julgado, a Receita Federal deverá ser oficiada para elaboração de cálculos em 30 dias, observando-se o art. 12-A da Lei 7.713/88. Esse montante deverá sofrer a incidência de juros moratórios e correção monetária que são traduzidos pela taxa SELIC, desde o momento em que foi feita a retenção. 3 - Ficam excluídos da base de cálculo descrita acima os juros moratórios, por possuírem natureza indenizatória. 4 - Condenar a ré, UNIÃO FEDERAL, a restituir à parte autora, os valores de imposto de renda retidos sobre os juros de mora. Condenou a Ré a restituir as custas e despesas adiantadas pela parte autora, corrigidas monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. A Ré também deverá arcar com os honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% do valor a ser repetido. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 74/80).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença (fls. 88/91). Recurso respondido.

É o relatório.

#### **Decido.**

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de verbas recebidas pela autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

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.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

E, ainda, o julgado desta Corte Regional a respeito da matéria dos autos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. 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. No que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, ante a controvérsia estabelecida pelas partes referente à quantia a ser repetida, relegada para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos. 3. 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. 4. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3ª Turma. 5. 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. 6. 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. 7. 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. 8. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. 9. 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. 10. Honorários advocatícios a serem arcados pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, do CPC. 11. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, improvidas. 12. Apelação interposta pela autora, provida. (APELREEX 00202424220104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012)

**No caso dos autos**, restou comprovado o pagamento do imposto parcelado, que deve ser restituído, conforme alíquotas e tabelas vigentes à época.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Por fim, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

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 n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO *ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE* PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em

reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min.

Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

Confira-se o julgado proferido por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. 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. SUCUMBÊNCIA EM PARTE MÍNIMA. APLICAÇÃO ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. 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. Ante a ocorrência da sucumbência do autor em parte mínima do pedido, condenada a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 21, parágrafo único e no artigo 20, § 3º, do CPC. 9. Agravo retido não conhecido, em razão de não ser pleiteada a sua apreciação nas razões de apelação. 10. Apelação interposta pela União Federal improvida. 11. Apelação interposta pelo autor parcialmente provida. (AC 00047428820104036114, DESEMBARGADORA

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000001-89.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.000001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : ATMOSFERA GESTAO E HIGIENIZACAO DE TEXTEIS S/A  
ADVOGADO : MIRIAM KRONGOLD SCHMIDT e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj > SP  
No. ORIG. : 00000018920124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança (09.01.12) impetrado por **ATMOSFERA GESTÃO E HIGIENIZAÇÃO DE TÊXTEIS S/A** contra ato praticado pelo Sr. **PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL EM JUNDIAÍ - SP**, consistente na recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a Impetrante, em síntese, necessitar da certidão em tela para o exercício de atividades relacionadas aos seus objetivos sociais, tendo-lhe sido recusada a expedição desse documento com fundamento na existência de débitos previdenciários inscritos sob ns. 36.012.546-8, 37.010.534-6, 36.510.744-1 e 36.510.473-3, objetos do processo administrativo n. 11242.000523/2011-91 (fls. 02/22).

Aduz, ainda, que aderiu ao parcelamento previsto pela Lei n. 11.941/2009, tendo requerido a inclusão desses débitos por meio do processo administrativo supracitado.

Alega, por fim, que o parcelamento em tela vem sendo cumprido regularmente.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 26/206.

A medida liminar foi parcialmente deferida para determinar que a autoridade impetrada expeça, ou diligencie perante qualquer autoridade tributária competente, a certidão positiva com efeito de negativa em nome da Impetrante (fls. 247/249).

A Secretaria da Receita Federal do Brasil emitiu a certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos às contribuições previdenciárias e às de terceiros, conforme consta à fl. 259.

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 263/284).

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, convalidando a liminar anteriormente deferida (fls. 300/302vº).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário (fls. 314 e verso).

##### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da



respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumprir lembrar que, até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa), individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme infere-se do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumprir registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei n. 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão posterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o *mandamus* visa a obtenção da certidão conjunta de regularidade de situação fiscal. Assim, a expedição da certidão em tela depende da inexistência de débitos exigíveis tanto na esfera da Secretaria da Receita Federal do Brasil como na da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência em uníssono tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de provimento jurisdicional definitivo, conforme extrai-se da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.***

*A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.*

*A CND não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.*

*Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão transitada em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.*

*Recurso Provido."*

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. Consuelo Yoshida, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

Dito isso, cumprir anotar que a postulada certidão de regularidade fiscal foi recusada em razão da existência de débitos previdenciários inscritos sob ns. 36.012.546-8, 36.510.473-3, 36.510.744-1 e 37.010.534-6, relativos ao processo administrativo n. 11242.000523/2011-91. Entretanto, consta que esses débitos foram objeto de parcelamento (Processo n. 11242.000523/2011-91), conforme denota o documento de fls. 277 e verso.

Considerando que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do tributo, conforme a dicção do art. 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, não poderia a autoridade impetrada negar a expedição da certidão de regularidade fiscal a pretexto do mero registro de tais débitos na Dívida Ativa. Na verdade, a aludida certidão somente poderia ser recusada em face do não cumprimento do parcelamento, sendo que, definitivamente, não é este o fundamento do ato coator impugnado no presente *mandamus*.

A propósito, destaco a seguinte decisão prolatada pelo Coleto Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DESDE QUE CUMPRIDO O PARCELAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES.**

1. Recurso especial interposto por monte Carlo Comércio de Alimentos Ltda. contra acórdão proferido pelo TRF da 5ª Região (fls. 145/162) que, por maioria, negou provimento ao agravo interno ao entendimento de que somente o depósito integral das prestações do parcelamento administrativo é que autorizam a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, consoante interpretação do Código Tributário Nacional. Na via especial, a recorrente aponta negativa de vigência dos artigos 151, II, VI, 206, do CTN e divergência jurisprudencial.

Sustenta, em síntese, que o depósito e o parcelamento são hipóteses de suspensão do crédito tributário, desse modo deve ser autorizada a emissão da certidão pleiteada.

2. Jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte no sentido de que é exigência para o fornecimento de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa o regular parcelamento do débito das obrigações assumidas pelo contribuinte.

3. Nesse sentido: - Estando regular o parcelamento da dívida, com o cumprimento, no prazo, das obrigações assumidas pelo contribuinte, não lhe pode ser negado o fornecimento da CND. A dívida fiscal parcelada não é exigível fora dos termos negociados, sendo descabida a exigência de garantia posterior. (AgRg no Ag. 310.429/MG, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 24/09/2001).

- O contribuinte tem direito à certidão de que trata o artigo 206, do Código Tributário Nacional, mesmo na hipótese de parcelamento do respectivo débito, desde que as parcelas venha sendo pagas regularmente. (AgRg no Ag. 248.960/PR, Desta Relatoria, DJ de 29/11/2006).

- O parcelamento, que é espécie de moratória, suspende a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, I e VI). Tendo ele sido deferido independentemente de outorga de garantia, e estando o devedor cumprindo regularmente as prestações assumidas, não pode o fisco negar o fornecimento da certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 369.607/SC, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.05.06; AgRg no REsp 444.566/TO, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). (REsp 833.350/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/08/2006).

- Uma vez deferido o pedido de parcelamento da dívida tributária e cumpridas as obrigações assumidas para com o INSS, não pode este negar-se a expedir certidão positiva de débito com efeito de negativa, alegando, para tanto, inexistir garantia, cuja prestação não fora exigida do sujeito passivo por ocasião do referido pleito. (REsp 498.143/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006) 4. Recurso especial provido." (REsp 1012866/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 30/04/2008).

Registre-se que posicionamento semelhante já vinha sendo adotado por esta Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 271266, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 28/01/2010, DJe de 15/03/2010).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000207-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000207-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MOVE ASSOCIACAO BRASILEIRA DE ARTIGOS ESPORTIVOS  
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2013 690/784

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00178453920124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 205/216: mantenho a decisão de fls. 200/201 por seus próprios fundamentos.  
Oportunamente, o feito será levado a julgamento perante a Sexta Turma.  
Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000210-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000210-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO CARVALHO  
ADVOGADO : REINALDO ARMANDO PAGAN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : GREEN SERVICOS TECNICOS EM INFORMATICA LTDA.  
ADVOGADO : REINALDO ARMANDO PAGAN e outro  
PARTE RE' : MOYSES MENDES LEAL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00210688920054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.  
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001004-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001004-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PLINIO ZARZUR CURI  
ADVOGADO : SÉRGIO STÉFANO SIMÕES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00219246120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada para cancelamento do arrolamento dos bens em nome do agravante efetuado nos termos do art. 64, da Lei nº 9.532/97, constante do PA nº 19515.000523/2005-05, independente da data em que foi realizado. Alega, em síntese, que sofreu autuação fiscal relativo ao IRPF referente aos anos calendário 1999, 2000 e 2001, objeto do PA nº 19515.000354/2005-03, sendo que o débito discutido perfaz o valor principal de R\$ 1.193.762,48 (um milhão, cento e noventa e três mil, setecentos e sessenta e dois reais e quarenta e oito centavos); que o valor limite para o arrolamento foi alterado para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) nos termos do Decreto nº 7.573/12, que entrou em vigor em 30/09/2012; que o seu débito atualizado é inferior a esse patamar, razão pela qual não deve subsistir o arrolamento sobre os seus bens.

A agravada apresentou contraminuta às fls. 54/56.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do agravo de instrumento.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Assim, a discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.

O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar. Neste sentido é o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.*

*1. O arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária pode ocorrer: 1) por iniciativa do contribuinte, para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72) ou, em se tratando de Programa de Recuperação Fiscal - Refis, para viabilizar a homologação da opção nos termos da Lei nº 9.964/00; e 2) por iniciativa da autoridade fiscal competente, para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal. 2. O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida acautelatória é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal. 3. Efetivado o arrolamento fiscal, deve o mesmo ser formalizado no registro imobiliário, ou em outros órgãos competentes para controle ou registro, ficando o contribuinte, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, obrigado a comunicar à unidade do órgão fazendário a transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados. O descumprimento da referida formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o contribuinte. 4. Depreende-se, assim, que o arrolamento fiscal não implica em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte, mas apenas, por meio de registro nos órgãos competentes, resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros, assegurando a satisfação de seus créditos. 5. Ademais, a extinção do crédito tributário ou a nulidade ou retificação do lançamento que implique redução do débito tributário para montante que não justifique o arrolamento, imputa à autoridade administrativa o dever de comunicar o fato aos órgãos, entidades ou cartórios para que sejam cancelados os registros pertinentes. 6. Tribunal de origem que entendeu desarrazoado o arrolamento de bens procedido pela Fazenda Pública, enquanto pendente de recurso o processo administrativo tendente a apurar o valor do crédito tributário, uma vez que não haveria crédito definitivamente constituído. 7. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, da Lei nº 8.397/92 (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), o que implica em raciocínio analógico no sentido de que o*

*arrolamento fiscal também prescinde de crédito previamente constituído, uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária, revelando caráter ad probationem, e por isso autoriza o manejo da ação cabível contra os cartórios que se negarem a realizar o registro de transferência dos bens alienados. 8. Recurso especial provido.* (STJ, 1ª Turma, RESP nº. 200401331037, Min. Rel. Luiz Fux, DJ 13.11.2006) (destaquei)

Logo, de acordo com essa natureza cautelar, adotou-se critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.

Com a mudança deste valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante. Assim, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos.

Tratando-se de ato que se prolonga no tempo, com efeitos contínuos, entendendo devam ser revistos para se adequarem aos objetivos que a lei visa alcançar.

Ademais, permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição. Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações dispare, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.

Nesse sentido, já se manifestou a E. 6ª Turma, desta Corte Regional:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO PELO DECRETO 7.573/11. REVISÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).*

*2. Assim, a discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.*

*3. O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar. De acordo com essa natureza, adotou-se critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.*

*4. Com a mudança deste valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante. Assim, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos.*

*5. Ademais, permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição. Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações dispare, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.*

*6. Remessa oficial improvida.*

(AC nº 2011.61.02.006582-5/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 10/08/2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2013.03.00.001771-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ALVARO JUNQUEIRA FRANCO  
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 12.00.00005-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Aduz, em síntese, a incompetência do Juízo Estadual para processar e julgar o feito, porquanto a competência delegada prevista na Constituição Federal não inclui as ações de conhecimento com vistas a declarar a inexigibilidade do crédito tributário objeto da execução fiscal.

Afirma não haver documentação hábil a sustentar o pedido formulado.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou 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.

A teor do disposto no artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66, recepcionada pelo artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em se tratando de execução fiscal da União e suas Autarquias, compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações contra devedores domiciliados nas Comarcas do interior que não forem sede de Vara da Justiça Federal. Nesse sentido, a determinação legal confere jurisdição especializada aos Juízos Estaduais que não forem sede de Vara da Justiça Federal, indicando competência privativa para as ações que especifica, no caso execuções fiscais.

Porém, no tocante aos pedidos formulados na ação de conhecimento com vistas a declarar a inexigibilidade do crédito tributário objeto da execução fiscal, o Juízo "a quo" é absolutamente incompetente para conhecer e decidir do pedido formulado, pois a questão, de natureza eminentemente administrativo-tributária, reforge à competência jurisdicional delegada para decidir as questões e causas relativas exclusivamente à execução fiscal, impondo-se o reconhecimento da nulidade da decisão, de acordo com o art. 113, § 2º, do CPC.

O pedido deduzido deve ser formulado perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - Provimento nº 344, de 07/02/2012 do CJF 3ª Região), na medida em que a delegação de competência encerra regra envolvendo as execuções fiscais, afastando-se, pois, as ações declaratórias. A competência do Juízo Federal para conhecer e julgar referida ação é absoluta.

O ajuizamento de ação de conhecimento em face da União perante Juízo Estadual viola o regramento contido no artigo 109, inciso I, e §2º, da Constituição Federal. Sobre o tema, destaco decisão deste E. Tribunal Regional Federal:

*"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 - 10259 (Processo 2007.03.00.052741-9/SP), Segunda Seção, Rel. Juiz Lazarano Neto, por maioria, Dj. 09/11/2007, Pág. 473)."*

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 a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002006-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002006-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : HELENA BONITO COUTO PEREIRA  
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBERG e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : ENSEMBLE INSTRUMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00505039820114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que rejeitou os embargos de declaração e manteve a decisão que recebeu os embargos à execução opostos, sem, contudo, atribuir-lhes efeito suspensivo.

Alega, em síntese, ser mister a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, porquanto presente risco de prejuízo irreparável ou de difícil reparação.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

#### DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, caput, e § 1º- A.

No caso presente, o Juízo *a quo* recebeu os embargos opostos e não determinou a suspensão da execução fiscal.

A respeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo *caput* possui a seguinte redação, *in verbis*:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos

embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Persiste, assim, a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessários não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DESPACHO INICIAL QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI N.º 11.382/2006. APLICABILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 739-A, § 1.º, DO DIPLOMA PROCESSUAL. VALORES IMPUGNADOS. INVIABILIDADE DE PAGAMENTO IMEDIATO. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO.*

*1. A Lei n.º 11.382/2006, ao revogar o § 1.º do art. 739 do Código de Processo Civil, eliminou a automática concessão de efeito suspensivo à execução pela oposição dos embargos à execução. De acordo com a nova disciplina estabelecida pela novel legislação, que introduziu o art. 739-A no Diploma Processual, a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependerá de provimento judicial, a requerimento do embargante, quando demonstrado que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação.*

*2. As disposições gerais sobre excesso de execução são aplicáveis ao procedimento dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, a teor da jurisprudência desta Corte corroborada pela doutrina sobre o tema.*

*3. A oposição de embargos à execução pela Fazenda Pública não configura a possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação capaz de ensejar a suspensão da execução, na medida em que, por imposição legal contida na Lei de Diretrizes Orçamentárias, os valores impugnados somente poderão ser pagos após o trânsito em julgado dos referidos embargos à execução.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental nos Embargos à Execução em Mandado de Segurança n.º 6.864/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., j. 13/10/2010, DJ 05/11/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.*

*1. A orientação adotada pelo Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.*

*2. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação" (e-STJ fl. 159).*

*3. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ.*

*4. Nesse mesmo raciocínio, é patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso vertente não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise.*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 1.276.180/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/04/2010, DJ 14/04/2010).*

No presente caso, conquanto o Juízo esteja garantido por penhora, bem assim ter o agravante requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, não vislumbro relevância nos fundamentos invocados ou a existência de perigo de grave dano em caso de prosseguimento do feito executivo.

*In casu*, a possibilidade de eventual alienação dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.

Nesse sentido, transcrevo decisão proferida por esta 6ª Turma:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE RISCO DE LESÃO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO.*

*1 - Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde*



que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade de o prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo, no valor integral do débito, com bens suficientes para esse fim.

II - No caso em tela, a Agravante não logrou comprovar a ocorrência concomitante dos requisitos acima, especialmente o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, visto ser a alienação dos bens penhorados consequência lógica e esperada do prosseguimento da execução, cujo objetivo primordial é a satisfação do débito exequendo. III - Entender-se de outra forma equivaleria a admitir-se a impenhorabilidade de qualquer bem em relação ao qual o Executado alegue ser indispensável ao seu processo produtivo III - Agravo improvido. (AI 0016371-97.2012.4030000, Rel. Des. Federal Regina Costa, 6ª Turma, DJ 06/09/12)

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002217-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002217-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VITORIA BRASIL SP  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO MANCILIA e outro  
REPRESENTANTE : ANA LUCIA OLHIER MODULO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO MANCILIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00000423420134036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu a liminar, em ação ordinária ajuizada com o objetivo de determinar a realização dos "repasses de verbas públicas e a assinatura do convênio celebrado entre a municipalidade e o Ministério das Cidades" (fl. 29).

Requer, em síntese, seja a "decisão interlocutória reformada para que no ano de 2012 o CRP conste como regular, possibilitando a Agravada a firmar contratos com o Agravante e realizar os repasses devidos" (fl. 24). Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

A agravada apresentou resposta.

### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais

ensejadores da concessão.

*In casu*, a despeito dos argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo ictu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento da medida requerida, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta, sem embargo de que a questão posta diz respeito ao mérito da demanda e enseja a produção de provas em contraditório.

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

*"(...) Da análise dos autos, entendo que o pedido de liminar deve ser, ao menos por ora, indeferido. Isso porque os poucos documentos juntados com a inicial não são aptos à produção de um juízo preliminar seguro sobre o direito apontado (fumus boni iuris). Digo isso porque não encontrei documentos sólidos o bastante que comprovassem que a irregularidade na expedição do CRP seja atribuída à extinção do regime próprio de previdência do município. Observo, ainda, da análise inicial, que o próprio autor admite que um lapso nas suas atividades normais foi o responsável pela sua situação irregular nos registros da Previdência Social, senão vejamos: (...)"* - fl. 29

Convém aclarar que os argumentos suscitados pela agravada em sede de contraminuta, relativos à suposta ilegitimidade passiva *ad causam* e perda superveniente de objeto da demanda, deverão ser apreciados pelo i. Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00081 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

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o fim de obter licença de lavra para a utilização de água proveniente de dois poços cuja exploração é objeto de resistência entre as partes, encerrou o seguinte provimento jurisdicional:

*"Considerando a expressa concordância do DNPM em relação à prorrogação do prazo para utilização do poço objeto do processo nº 820.599/2009, e uma vez não comprovado o descumprimento do disposto no artigo 31 inciso II do Regulamento do Código de Mineração, corroborado pela apresentação do laudo (fls.2470/2492), DEFIRO a prorrogação do prazo para 150 (cento e cinquenta) dias para utilização dos dois poços de águas profundas que abastecem o Parque Aquático "Thermas dos Laranjais". Dê-se vista dos autos ao MPF" - fl. 3.054.*

Após extensa consideração sobre a legislação de regência e questões relacionadas aos fatos que determinaram a prorrogação da exploração dos poços em questão, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou 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.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, "primo ictu oculi", a presença dos elementos necessários ao deferimento do provimento requerido, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta, sem embargo de que houve limitação expressa de dias para a utilização dos poços em questão.

Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002915-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002915-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: RESTAURANTE 500 BRANCO LTDA
ADVOGADO	: MARCEL COLLESI SCHMIDT e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00497444720054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que acolheu os embargos declaratórios opostos pela União, para o fim de revogar a decisão que havia concedido efeito suspensivo aos embargos do devedor.

Aduz, em síntese, não haver previsão legal que permita o cabimento de embargos de declaração da decisão

interlocutória que suspendeu a execução fiscal. Alega, ainda, ser mister a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, porquanto presente risco de prejuízo irreparável ou de difícil reparação. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão, para o fim de obter a suspensão da execução fiscal.

A agravada apresentou 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.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade do *decisum*, por ser entendimento pacífico da Jurisprudência a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, uma vez verificada a existência de vício ou erro material.

No mérito, o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 dispõe ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista não se encontrar disciplinado na LEF o tema dos efeitos do recebimento dos embargos, as disposições sobre o tema do Código de Processo Civil podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Na presente hipótese, os embargos à execução fiscal foram opostos antes da vigência da lei que alterou o CPC e incluiu o art. 739-A. Por conseguinte, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, aplicável a regra do antigo §1º do art. 739, segundo a qual os embargos, uma vez recebidos com garantia, suspendem a execução fiscal.

Confira-se:

*Art. 739. §1º Os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo.*

Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, bem assim a presença de risco de dano de difícil reparação e o perigo da demora, tenho que o agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004909-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004909-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BRASIL ORIGIN REPARACAO AUTOMOTIVA LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00241826020104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de mandado de constatação no endereço da empresa executada constante da tela da JUCESP.

Sustenta que a expedição de referido mandado é de fundamental importância para o prosseguimento da execução.

**DECIDO.**

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557 . O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que indeferiu o pedido de expedição de mandado de constatação no endereço da empresa executada constante da tela da JUCESP.

Dentre os princípios que regem o processo de execução, encontra-se o Princípio da Máxima Utilidade. De acordo com este princípio, promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Pois bem, é um princípio de resultado dentro de um processo de execução.

Para alcançar o resultado pretendido, cabe ao credor diligenciar no sentido de procurar bens existentes em nome do devedor, hipótese esta que ocorre nos autos.

*In casu*, indeferir o pedido de expedição de mandado de constatação no endereço da agravada é obstar o regular prosseguimento do processo de execução, tendo em vista que a agravante está buscando meios para objetivar reaver a quantia da qual é credora.

Ressalta-se, como narrado pela agravante, que para eventual pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, baseada na presunção da dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, é imprescindível certidão lavrada por oficial de justiça no sentido de identificar a inatividade da sociedade executada.

Destarte, a expedição de referido mandado no endereço pertencente à agravada, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, é conduta que se impõe, não havendo razões para seu pleito ser indeferido pelo Juízo de origem.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21281/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017775-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017775-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : APARECIDO DONIZETI DE ANDRADE  
ADVOGADO : PATRÍCIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00122-6 1 Vr GUARA/SP

**CERTIDÃO**

Vista ao Embargado para contrarrazões aos embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do Art. 531 do Código de Processo Civil e do Art. 8º, da Ordem de Serviço 002/2004 (DJU Seção 2, de 6 de julho de 2004) da Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 15 de março de 2013.  
Ronei Pimenta e Souza  
Diretor de Divisão

**SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21279/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013938-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013938-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : VANDERSON TADEU NASCIMENTO OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 05.00.00064-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

**DESPACHO**

Diante da ausência de impugnação, defiro a habilitação.  
Retifique-se a autuação.  
I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2012.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044464-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044464-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : ALZIRA FELIZARDO ROSA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : OS MESMOS  
: 10.00.00060-4 2 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Fls. 121-133 e fls. 137: assiste razão ao réu. Indefiro o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora. Nesta fase processual, em face da existência de sentença, e ainda, de decisão desta Corte que já julgou, em desfavor da parte autora, o objeto da demanda (fls. 107-111), não se há falar em extinção do feito, sem resolução do mérito.

Tornem os autos para julgamento do recurso interposto pela autora (fls. 113-120).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003064-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003064-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JORGE LUIZ AIECH  
ADVOGADO : ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00034-1 1 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 12-13).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. Aduz que os documentos juntados aos autos não atestam a alegada incapacidade laborativa. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Consta da decisão agravada que o autor "*apresenta laudo pericial produzido perante à Justiça Federal de Registro/SP, atestando sua incapacidade total e temporária*" (fl. 12).

De acordo com referido laudo (fls. 16-23), datado de 27.03.2008, o agravado apresentava "*sintomas depressivos*", acarretando incapacidade parcial e temporária. Com base nesse exame, foi concedido judicialmente o benefício de auxílio-doença, no período de 25.06.2008 a junho de 2009 (fls. 24-26).

Dois laudos posteriores, datados de 05.04.2010 e 06.06.2011, referentes a outras duas ações ajuizadas perante o Juizado Especial Federal, apontam a inexistência de quadro incapacitante (fls. 35-40 e 48-53). O perito nas duas ocasiões foi o Dr. Dirceu Albuquerque Doretto, médico psiquiatra, que, em resposta a diversos quesitos apresentados, afirmou que o agravado "*não está incapaz*", podendo exercer "*qualquer atividade profissional*". Ambos os processos foram sentenciados, julgando-se improcedentes os pedidos.

Segundo o INSS, esses dois laudos mais recentes não foram juntados pelo agravado nos autos da ação originária, não sendo defeso à autarquia trazê-los nesta oportunidade, dando-se à parte agravada a oportunidade de se

manifestar, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil. A esse respeito, a anotação de Theotonio Negrão (In: *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 650):

*"Art. 525:8. Nada impede que o agravante junte documentos novos com sua petição de recurso. O mesmo pode fazer o agravado, na sua resposta (art. 527-V)."*

Especialmente no caso presente, em que os documentos juntados pelo agravante foram extraídos de processos nos quais o agravado foi o postulante, sendo presumidamente de seu conhecimento, e omitidos em 1º grau, embora referentes aos fatos objeto desta ação e relevantes ao seu deslinde.

O agravante alega padecer de males psiquiátricos, tendo sido examinado por médico especialista, o qual não reconheceu a existência de incapacidade, impondo-se a necessária realização de nova perícia judicial.

Desse modo, ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, sendo de rigor a suspensão da decisão agravada.

Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil, inclusive para se manifestar sobre os documentos juntados, facultada a apresentação dos documentos que entender convenientes o agravado. Int.

São Paulo, 13 de março de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003824-88.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003824-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ALCI FERREIRA FRANCA  
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
PARTE AUTORA : ANTONIA DOS SANTOS PEREIRA  
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00008909220104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que limitou o percentual dos honorários advocatícios contratuais para 20% (vinte por cento) do valor a ser depositado em favor da parte autora (fl. 52).

Sustenta, o agravante, que o magistrado não poderia ter reduzido de ofício o valor devido a título de honorários contratados. Alega que o contrato obedece aos parâmetros fixados pela Ordem dos Advogados do Brasil. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Em casos em que o ato agravado é o indeferimento do pedido de levantamento, pelo advogado, da verba honorária contratada, tenho decidido pela não atribuição do efeito suspensivo pretendido. Exaro as seguintes razões:

*"A base legal do pedido do agravante é o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94.*

*Votei na 8ª Turma a matéria e razão conferei ao advogado. Em uma oportunidade, no agravo de instrumento nº 2006.03.00.020708-1. Em verdade, abonei a decisão liminar proferida pela Juíza Federal Ana Pesarini, quando em auxílio.*

*Também não nego a maciça jurisprudência sobre o tema, no sentido de possibilitar o pagamento, diretamente ao advogado, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, dos honorários convencionados; desde que venha aos autos, a tempo e modo, o contrato de honorários.*



*Em síntese, dois são os fundamentos para o deferimento do pleito: o teor do § 4º é impositivo, "o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente" e, mais, ao juiz não cumpre intrometer-se na relação entre o advogado e o cliente, seara privada que não lhe compete.*

*O princípio da autonomia contratual é exercido em razão e nos limites da função social do contrato. Cláusula geral que é, a função social do contrato, prevista no artigo 421 do Código Civil, "reforça o princípio de conservação do contrato, assegurando trocas úteis e justas" (Enunciado 22 do Centro de Estudos Judiciários). A dizer, a liberdade de contratar não é absoluta, não se pode descurar, por exemplo, dos princípios da probidade e boa-fé, estampados no artigo 422 do Código Civil. E ao juiz cumpre, quando necessário, suprir e corrigir o contrato e, até mesmo, decretar a nulidade da avença.*

*O caso concreto contempla contrato celebrado na modalidade quota litis, "uma convenção que associa o advogado aos riscos do processo, conferindo-lhes por honorários uma parte do que puder ser obtido" (Daloz, Repertório Prático, verbete "Advocat", p. 205).*

*Yussef Said Cahali, em sua obra "Honorários Advocatícios", ocupa-se do tema desde Constantino, no ano de 326, passando pelas Ordenações, até próximo dos dias atuais. Cita o Rescrito de Constantino, que "mandava riscar da Ordem o advogado que, a título de honorários, recebesse ou estipulasse somas excessivas ou parte determinada da coisa litigiosa".*

*Adiante, o Desembargador do Tribunal de Justiça Paulista sintetiza: "O contrato quotatório tem, entre os civilistas, seus defensores, que lhe apregoam as vantagens para ambas as partes; e tem seus detratores, que o qualificam de imoral. Mas a validade da estipulação pode ser questionada se extorsiva ou excessiva, resultante do abuso da necessidade premente, ou pela inexperiência da outra parte, ou seja, do dolo de aproveitamento, na feliz expressão usada pelo prof. Caio Mário da Silva Pereira; assimilando-se, daí, a lesão que dela resulta, ao lucro usurário que resulta do conflito entre os elementos volitivos e a declaração de vontade que a Lei 1.521/51, define e pune como crime contra a economia popular (v., a respeito, Vicente Ráo, Ato Jurídico, 3ª ed., 1981, n. 91, pp. 255-260). Se assim é, alinhados ainda os princípios éticos e de equidade, não pode prevalecer a estipulação excessiva dos honorários contratados em manifesta desproporcionalidade com a prestação do serviço profissional, devendo a verba ser reduzida aos parâmetros razoáveis".*

*A prosseguir, vale a citação conclusiva do professor: "E assim vem entendendo a jurisprudência que, embora por vezes fazendo restrições morais ao contrato quotatório, não lhe proclama a nulidade per se, mas apenas procura coibir as estipulações extorsivas ou abusivas, em manifesta desproporcionalidade com o serviço profissional prestado, reduzindo a pretensão do advogado aos limites do razoável, quando não proclamando a inaplicabilidade da estipulação no caso concreto".*

*O caso concreto não é diferente dos demais que vi.*

*Celebram contrato quotatório o advogado, ora agravante, e de outro lado trabalhador em busca de benefício previdenciário. No mais das vezes trabalhador rural, porquanto, no dizer de Ruy de Azevedo Sodré, um dos poucos a se aprofundar no tema, "as nossas populações rurais, incultas e pobres, ainda se socorrem desse tipo de contrato como o único meio de pagarem o serviço profissional do advogado".*

*A estipulação, tenho visto, é de 30% (trinta por cento) do valor bruto que o contratante, o trabalhador, tem a receber do INSS. Isso acrescido a outros 10% (dez por cento) a título de honorários sucumbenciais sobre o valor da condenação, também a ser pago pela autarquia.*

*O pedido do advogado vem escorado, como já dito, no § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94, reprodução do artigo 99 da Lei nº 4.215/63.*

*De ver a planilha apresentada pelo advogado. Está às fls. 214. Por exemplo, do autor José Roberto Paziani, o total da sua execução é de R\$ 50.006,57; foram requisitados, para o autor, R\$ 35.004,60; honorários contratuais, R\$ 15.001,97, e honorários sucumbenciais no valor de R\$ 5.000,66. Salta à vista que, de honorários, entre convenionados e de sucumbência, o advogado fica com mais da metade do que cabe à parte.*

*Mais, o que ocorre, sem fazer tabula rasa do disposto no § 4º do artigo 22, é que ao valor da condenação, a ser pago pelo INSS, quem tem direito é a parte e não o advogado. Valor da condenação, ademais, que tem nítido caráter alimentar.*

*Faço reproduzir trecho citado pelo professor Yussef Cahali: "O projeto de lei 2.295-B, de 1976, aprovado pelo Senado, porém rejeitado pela Câmara dos Deputados (DCN de 4.10.77, p. 9.267), dispunha em seu art. 19: "O pacto de quota litis será permitido apenas nas demandas que tiverem por objeto bem de valor patrimonial, excluída essa forma de remuneração nos processos de direito das sucessões, de família, nos procedimentos voluntários de qualquer natureza, nos acidentes do Trabalho e na Justiça do Trabalho. § 1.º O pacto será obrigatoriamente, ajustado por escrito. § 2.º Em nenhuma hipótese os honorários poderão ultrapassar a metade do valor patrimonial obtido pela parte"."*

*A citação serve para pontuar que, quando isso ocorre, quando exorbita o contrato quota litis, ao juiz cabe coibir o abuso. E aqui o faço para manter, por ora, a decisão agravada.*

*Decerto, meu juízo, em casos tais, direciona-se para remeter o advogado à via apropriada para a discussão dos honorários contratuais.*

*A situação posta merece cautela e, se o § 4º do artigo 22 objetivou facilitar o levantamento dos honorários pelo*

*advogado, bem pode o patrono um pouco mais esperar. Ou melhor, que somente possa levantar a verba honorária convencionada quando se saiba que a outra parte contratante teve a exata ciência do que efetivamente avençou, quando, aberto o contraditório e respeitado o devido processo legal, diga que nada pagou ao advogado.*

*Mais, ousar dizer que a parte deve ter ciência (contraditório, na verdade), sim, de que o advogado pretende receber os honorários contratuais, não se admitindo, unilateralmente, que venha a recebê-los e depois nada informe. É dizer, se vai levantar todo o dinheiro (hoje com procuração específica), e deve repassá-lo à parte, deverá localizá-la; se assim é, nenhum percalço existe em que se inicie a execução dos honorários.*

*Afino-me com a ementa lavrada pela Desembargadora Federal Vera Lucia Lima no Mandado de Segurança nº 7019/RJ, acórdão unânime publicado em 13 de novembro de 2001:*

*"MANDADO DE SEGURANÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 23, IN FINE, DA LEI Nº 8.906/94.*

*- Apenas os honorários sucumbenciais são passíveis de pedido de recebimento através do Precatório.*

*- Os honorários contratuais devem ser perseguidos por Ação Autônoma, constituindo esta a maneira mais cautelosa de se apurar o quantum efetivamente devido.*

*- Aplicação do art. 23, in fine, da L. 8908/94.*

*- Denegada a ordem."*

*Dito isso, indefiro a atribuição do efeito suspensivo.*

*Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil."*

Deixei manifestado meu juízo de que o advogado deveria pleitear os honorários contratuais por meio da via apropriada; afastei, em exame perfunctório, a aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/94. Vi a providência como cautela, descortinei a necessidade de que fosse formado o contraditório, que houvesse a exata ciência, pela contratante, de que o advogado pretende levantar os honorários convencionados, que pudesse ela informar se algum pagamento efetuou.

Vale dizer, não entrei na discussão, como fez o ato agravado, de que o contrato quotatório seria abusivo quando estipulasse honorários à razão de 30% (trinta por cento). Não me imiscui na relação contratual firmada, mas sim expus a necessidade de que os honorários fossem discutidos não nos próprios autos, mas pela via autônoma.

Feita a consideração, a hipótese vertente tem o mesmo núcleo, mas diferente porque o Juízo de primeiro grau reduziu o percentual acordado entre as partes para 20% (vinte por cento).

Avançar o juiz não pode para piorar a situação do agravante. Há de se limitar aos parâmetros estabelecidos pelo conflito de interesses, sob pena de *reformatio in pejus*.

A solução que se mostra, diante do conceito que revelei, é a manutenção da decisão agravada.

Dito isso, indefiro a atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil

I.[Tab]

São Paulo, 04 de março de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004091-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004091-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SIDNEY DE CASTRO  
ADVOGADO : LUCILAINE PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 00039957720128260300 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 50/51, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do

CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício, vez que não demonstrada sua qualidade de segurado da Previdência Social.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, nascido em 02/09/1967, é portador de fibrose pulmonar, com quadro de dispnéia, necessitando de uso de oxigênio suplementar, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado para o trabalho, nos termos dos atestados e exames médicos, juntados a fls. 34/38.

A qualidade de segurado restou indicada, conforme documentos do Sistema Dataprev da Previdência Social, que integra esta decisão, tendo em vista que os últimos recolhimentos, como segurado empregado, deram-se no período de 21/04/2012 a 06/2012, tendo ajuizado a ação originária do presente instrumento em dezembro de 2012, quando ainda mantinha a condição de segurado da Previdência Social.

Verifico, na situação em apreço, que ao estabelecer o novo vínculo empregatício em 21/04/2012 o ora agravado mantinha a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inc. II e §§ 1º e 2º, da Lei n.º 8.213/91, eis que possuía mais de 120 contribuições e encontrava-se desempregado, ainda que os recolhimentos efetuados no período de 05/1998 a 04/2009 tenham se dado como contribuinte individual, na condição de autônomo (motorista de caminhão).

Nesse sentido, o entendimento pretoriano, a seguir colacionado:

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE TRABALHO. EQUIPARAÇÃO AO DESEMPREGADO. MEIOS DE COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA DEFENSORIA. DESCABIMENTO QUANDO ATUA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO INTEGRANTE DA MESMA FAZENDA PÚBLICA À QUAL PERTENCE.***

*1. A Defensoria Pública detém legitimidade para ajuizar ação civil pública em matéria previdenciária, nos termos do inciso II do artigo 5º da Lei nº 7.347/1985, com a redação determinada pela Lei 11.448/2007, não atentando a referida norma contra os artigos 5º, LXXIV, e 134, da CF.*

*2. O disposto no art. 15, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, que determina a ampliação do período de graça, aplica-se ao segurado contribuinte individual, uma vez comprovado afastamento involuntário do mercado do trabalho por quaisquer meios permitidos em Direito, inclusive a prova testemunhal, consoante a orientação do STJ.*

*3. O Superior Tribunal de Justiça decidiu no RESP 1199715, em regime de solução de controvérsia repetitiva, em 16/02/2011 (portanto após a alteração promovida pela LC 132 na LC 80/94), que não são cabíveis honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público integrante da mesma Fazenda Pública à qual pertença.*

*TRF4 AC - APELAÇÃO CIVEL5009219-91.2010.404.7100 RS Data da Decisão: 05/02/2013 Órgão Julgador: QUINTA TURMA Fonte D.E. 06/02/2013 Relator MARIA ISABEL PEZZI KLEIN*

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 05 de março de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

**SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21263/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086525-73.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.086525-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: ALECSANDRO DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCEU AVELINO PEREIRA e outro  
: TERESINHA JACOMELLO  
ADVOGADO : MARINA MARIA BORIM  
No. ORIG. : 93.00.00121-9 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário.

Apelou o INSS pleiteando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Constatado o falecimento do autor Dirceu Avelino Pereira, através de consulta ao CNIS, o feito foi suspenso por 30 (trinta) dias para que seu patrono apresentasse a certidão de óbito e promovesse a devida habilitação, nos termos do art. 265, inciso I e § 1º, do CPC.

Diante da ausência de manifestação, os autos foram encaminhados à 1ª Instância para que aguardassem, no arquivo, manifestação das partes interessadas.

Em razão do tempo decorrido desde a baixa - em 19/03/2009 - foi determinada a imediata devolução dos autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabe ao Juiz da causa, no exercício de seu poder discricionário de direção formal e material do processo, determinar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as determinações judiciais, visando à solução das questões prejudiciais de mérito, a fim de ser impedida a tramitação de processos sem utilidade, que contribuem para o grande congestionamento do Poder Judiciário.

Como se vê, incumbe à parte provar o interesse processual, devendo providenciar a juntada da documentação que lhe é exigida, nos termos dos arts. 282 a 284 do CPC.

No caso, diante da ausência de regularização do feito - com a habilitação dos herdeiros do autor falecido (Dirceu Avelino Pereira) e com a apresentação dos documentos necessários - não há como prosseguir o processo com relação a ele.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, § 3º, do CPC, com relação ao autor falecido Dirceu Avelino Pereira.

Cumpridas as formalidades legais, voltem os autos conclusos para apreciação do recurso de apelação da autora Teresinha Jacomello.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0109761-54.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.109761-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO LUCIO RIBEIRO LOYOLA e outros  
: ALCIDES FERRAZ DE CAMPOS  
: ALCIDES BOLDO  
: APARECIDA BERALDO SONSINO  
: LUIZ MARTINI  
: GENTIL VACARI  
: JOAO BATISTA LEONE  
: JACYNTO LAURINDO BIAZETTI  
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO  
CODINOME : JACYNTHO LAURINDO BIAZETTI  
APELADO : MARIA APARECIDA O COIMBRA  
: JOAO BIGOTTO  
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 93.00.00118-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DESPACHO

Constatado o falecimento dos autores Alcides Boldo, Luiz Martini e Jacynto Laurindo Biazetti, através de consulta ao CNIS (fls. 533/534), o feito foi suspenso por 30 (trinta) dias para que seu patrono apresentasse as certidões de óbito e promovesse as habilitações, nos termos do art. 265, inciso I e § 1º, do CPC.

Diante da ausência de manifestação, os autos foram encaminhados à 1ª Instância para que aguardassem, no arquivo, manifestação das partes interessadas.

No Juízo de origem, foram apresentados documentos de alguns dos herdeiros de Luiz Martini (fls. 554/566), tendo sido requerido prazo para a juntada dos demais documentos. Com relação a Alcides Boldo e Jacynto Laurindo Biazetti nada foi requerido.

Contudo, em razão do tempo decorrido desde a baixa - em 26/03/2009 - foi determinada a imediata devolução dos autos a esta Corte.

Ante o exposto, suspendo o processo pelo prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito dos autores Alcides Boldo, Luiz Martini e Jacynto Laurindo Biazetti 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 imediatamente conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061485-55.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.061485-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ARTUR HIPPE FILHO  
ADVOGADO : VALÉRIA ALVARENGA ROLLEMBERG  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00113-6 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO  
Fls.138: Manifeste-se o INSS. Prazo 10 (dez) dias.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004925-62.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004925-5/MS

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : DENAIR OTTOBONI MACIEL DE CASTRO e outros  
: GABRIELA OTTOBONI MACIEL DE CASTRO incapaz  
: MONICA OTTOBONI MACIEL DE CASTRO incapaz  
ADVOGADO : ADILSON VIEGAS DE FREITAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO  
Vistos.

Compulsando os autos, verifico ser esta 3ª Seção incompetente para o processamento e julgamento do feito, haja vista tratar-se de ação relativa a auxílio-reclusão de servidor estatutário, mais precisamente Policial Rodoviário Federal, integrante dos quadros do Ministério da Justiça.

Tendo em vista, então, cuidar-se de relação atinente a servidor civil, a competência para processar e julgar a presente demanda é da 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, VII, do Regimento Interno.

Posto isso, **determino a remessa dos presentes autos à UFOR, para redistribuição a um dos Gabinetes integrantes da 1ª Seção deste Tribunal**, observadas as cautelas de praxe.

Expeça-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001225-60.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.001225-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : AFONSO TEODORO DA SILVA  
ADVOGADO : ELCIRA BORGES PETERSON e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DESPACHO

Considerando que, quando da prolação da sentença, já estava em vigor a Lei nº 10.910/2004, determino a baixa dos autos à Vara de origem para que se proceda à intimação pessoal do INSS na forma do art. 17 da referida lei, visto que intimadas as partes da sentença apenas pela imprensa oficial, consoante certidão de publicação de fls. 161.

Após o recebimento e processamento de eventual recurso, tornem os autos conclusos a este Tribunal para oportuno julgamento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001162-52.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001162-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELEONOR FERRARI (= ou > de 65 anos) e outros  
: DIRCE BAPTISTA DE OLIVEIRA  
: DURVAL BENEDITO REBOUCAS  
: FRANCISCO CECILIO LIRA

: GERALDO DA COSTA PINTO  
: HILDA ESTEVES DE OLIVEIRA  
: GERALDO SILVA  
: GERALDINA BEZERRA DE CARVALHO FUSIARSKI  
: GERALDO SIQUEIRA CAMPOS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS ELORZA e outro

#### DESPACHO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSS, por entender estar o cálculo incorreto, sob alegação de que os apelados já foram beneficiados administrativamente com a revisão do artigo 58, do ADCT.

Para conferir referido cálculo, cabe averiguar os argumentos relativos à conta trazidos no recurso e tal aferição deve ser feita pelo setor habilitado, com a devida urgência.

Assim, encaminhem-se os autos ao Setor de contadoria deste Tribunal, para que se verifiquem os cálculos apresentados.

Com a informação da contadoria, intemem-se as partes para que se manifestem sobre ela, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem-me conclusos.

São Paulo, 04 de julho de 2011.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029527-80.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.029527-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ABEL PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00.00.00026-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DESPACHO

Fls. 270/271: Defiro o requerido, procedendo-se as alterações necessárias. Após, tornem os autos conclusos para apreciação dos embargos de fls. 272/297.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001691-29.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.001691-5/SP



RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : LUIZ PAULO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLA ADRIANA DOS S GONCALVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO ROBERTO MIGUEL PARDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DESPACHO

Considerando que, quando da prolação da sentença, já estava em vigor a Lei nº 10.910/2004, determino a baixa dos autos à Vara de origem para que se proceda à intimação pessoal do INSS na forma do art. 17 da referida lei, visto que intimadas as partes da sentença apenas pela imprensa oficial, consoante certidão de publicação de fls. 219.

Após o recebimento e processamento de eventual recurso, tornem os autos conclusos a este Tribunal para oportuno julgamento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006416-33.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006416-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURINDA TADINI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE LUIS CABRAL DE MELO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRASSOL SP  
No. ORIG. : 01.00.00030-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre os pedidos de fls. 280/282, 283/287 e 299/300, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos os autos.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0803587-29.1996.4.03.6107/SP

2003.03.99.025019-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : FELICIO YUNES JUNIOR  
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM  
: LUZIA FUJIE KORIN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 96.08.03587-2 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DESPACHO

Fls. 253/262: 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, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI  
Relator para o acórdão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030616-64.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030616-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
APELADO : JOSE CARLOS DE MORAES JARDIM  
ADVOGADO : HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Vistos.

Compulsando os autos, verifico ser esta 3ª Seção incompetente para o processamento e julgamento do feito, haja vista tratar-se de ação relativa a servidor estatutário - ainda que se refira a período em que regido pelas regras da Consolidação das Leis do Trabalho -, integrante dos quadros do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

Tendo em vista, então, cuidar-se de relação atinente a servidor civil, a competência para processar e julgar a presente demanda é da 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, VII, do Regimento Interno.

Posto isso, **determino a remessa dos presentes autos à UFOR, para redistribuição a um dos Gabinetes integrantes da 1ª Seção deste Tribunal**, observadas as cautelas de praxe.

Expeça-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003770-98.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.003770-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO GATTO  
ADVOGADO : VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DESPACHO

Considerando que, quando da prolação da sentença, já estava em vigor a Lei nº 10.910/2004, determino a baixa dos autos à Vara de origem para que se proceda à intimação pessoal do INSS na forma do art. 17 da referida lei, visto que intimadas as partes da sentença apenas pela imprensa oficial, consoante certidão de publicação de fls. 156.

Após o recebimento e processamento de eventual recurso, tornem os autos conclusos a este Tribunal para oportuno julgamento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005199-46.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.005199-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLINO TOBIAS PEREIRA  
ADVOGADO : CLAUDINEIA APARECIDA DE ASSIS E CASTRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

#### DESPACHO

Diga o autor, em cinco dias, se renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação.  
Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009378-92.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009378-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELISA DOS SANTOS MASOTORI  
ADVOGADO : RONAN CESARE LUZ  
No. ORIG. : 95.00.00011-1 4 Vr SUZANO/SP

#### DESPACHO

Constatado o falecimento da sucessora do autor, Elisa dos Santos Masotori, através de consulta ao CNIS (fls. 253), o feito foi suspenso para que o patrono providenciasse a certidão do óbito e promovesse a habilitação de eventuais herdeiros.

Decorrido o prazo sem manifestação, os autos foram encaminhados à 1ª Instância para que aguardassem, no arquivo, manifestação das partes interessadas.

Em razão do tempo decorrido desde a baixa dos autos - em 15/10/2009 - e diante da ausência de notícia do cumprimento da decisão judicial, foi determinada a sua imediata devolução a esta Corte.

Ante o exposto, suspendo o processo pelo prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito da sucessora do autor falecido, 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 imediatamente conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006115-91.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006115-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SERUTE e outro

ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO SERUTTE  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DESPACHO

Em face da notícia de falecimento da parte autora MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA SERUTE, providenciem os interessados o seu pedido de habilitação e a vinda dos seguintes documentos:

- Certidão de Óbito, comprovantes de parentesco;
- RG, Certidão de nascimento ou casamento;
- Procuração outorgada por cada um dos requerentes ao advogado que patrocinará a causa em seu nome.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000201-31.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000201-0/SP

APELANTE : MARA CRISTINA MORENO GONZALES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME OELSEN FRANCHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Vistos.

Compulsando os autos, verifico ser esta 3ª Seção incompetente para o processamento e julgamento do feito, haja vista tratar-se de ação relativa a auxílio-reclusão de servidor estatutário, integrante dos quadros do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

Tendo em vista, então, cuidar-se de relação atinente a servidor civil, a competência para processar e julgar a presente demanda é da 1ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 1º, VII, do Regimento Interno.

Posto isso, **determino a remessa dos presentes autos à UFOR, para redistribuição a um dos Gabinetes integrantes da 1ª Seção deste Tribunal**, observadas as cautelas de praxe.

Expeça-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004442-03.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004442-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA GONÇALVES PALMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO MARTINS  
ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação nos presentes autos (folhas 322/333).

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000503-38.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000503-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO DELECRODE  
ADVOGADO : SILAS DOS SANTOS CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 292/295: dê-se vista dos autos à parte autora. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023676-55.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023676-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LINA CAROLINA DE ARANTES  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00111-8 1 Vr LINS/SP

#### DESPACHO

Constatado o falecimento da autora, através de consulta ao CNIS (fls. 103/104), o seu patrono foi intimado para se manifestar sobre eventual habilitação de herdeiros.

Decorrido o prazo sem manifestação, os autos foram encaminhados à 1ª Instância para que aguardassem, no arquivo, manifestação das partes interessadas.

Em razão do tempo decorrido desde a baixa dos autos - em 05/11/2009 - e diante da ausência de notícia do cumprimento da decisão judicial, foi determinada a sua imediata devolução a esta Corte.

Ante o exposto, suspendo o processo pelo prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito da autora 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 imediatamente conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035322-62.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.035322-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ESTELINA ROSA FROZINI  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 03.00.00109-2 1 Vr ROSANA/SP

#### DESPACHO

Constatado o falecimento da autora, através de consulta ao CNIS (fls. 152/161), o feito foi suspenso por 60 (sessenta) dias para que seu patrono apresentasse a certidão de óbito e promovesse a habilitação, nos termos do art. 265, inciso I e § 1º, do CPC.

Diante do não cumprimento da determinação judicial, os autos foram encaminhados à 1ª Instância para que aguardassem, no arquivo, manifestação das partes interessadas.  
Em razão do tempo decorrido desde a baixa dos autos - em 06/12/2010 - foi determinada a sua imediata devolução a esta Corte.

Ante o exposto, suspendo o processo pelo prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito da autora 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 imediatamente conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041319-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041319-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00089-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### DESPACHO

Trata-se de ação revisional movida pelo INSS contra Maria Aparecida da Silva, objetivando o reconhecimento da falsidade do contrato de trabalho anotado em sua CTPS, o qual instruiu ação onde foi concedido o benefício de Renda Mensal Vitalícia, a cassação do referido benefício e a restituição dos valores recebidos.  
Tutela deferida para determinar a suspensão do pagamento do benefício até a prolação da sentença (fls. 69/72).  
Sentença julgada parcialmente procedente para cassar o benefício de Renda Mensal Vitalícia (NB 30/111.105.066-7).

Com a apresentação de apelações e contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O julgamento do feito foi convertido em diligência, diante da constatação de ausência de instrumento de procuração outorgado pela ré aos advogados que atuam no feito, para que fosse regularizada a representação processual.

Sobreveio a petição de fls. 168, requerendo a intimação pessoal da ré porque, apesar de informada da situação, não compareceu ao escritório para regularizar a representação processual.

Intimada pessoalmente, a ré ficou-se inerte.

Em razão do não cumprimento do despacho, os autos foram encaminhados ao Juízo de Origem (fls. 183).

Instado a se manifestar sobre o retorno dos autos, o representante do INSS requereu o seu arquivamento, o que foi determinado às fls. 189.

Diante do tempo decorrido desde a baixa dos autos - em 05/03/2009 - foi determinada a sua imediata devolução a esta Corte.



Tendo em vista que não foi providenciada a regularização da representação processual da ré e diante da natureza desta ação, manifeste-se o INSS, em termos de prosseguimento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem imediatamente conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005701-22.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005701-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ROBERTO PELUZZO  
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009962-39.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009962-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANTONIO MARTINS DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DESPACHO

Junte-se aos autos os dados do sistema CNIS/Dataprev anexos.

Determino ao autor a juntada de cópia dos autos 2156.2004.401.02.00-5, que tramitou na 2ª Vara de Trabalho de Santos/SP.

Oficie-se ao INSS, determinando a juntada de cópia dos processos administrativos 128.471.624-1 e 158.190.639-8, indeferidos pela autarquia.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006283-83.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006283-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA NAZARE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Junte-se as informações do sistema CNIS/Dataprev anexas.

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo 137.070.377-2 (pedido de concessão de benefício). Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008843-95.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008843-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO HILARIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00088439520064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Folhas: 261/262:

Aguarde-se o oportuno julgamento do recurso de apelação.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005853-36.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005853-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE FERNANDES CARDOSO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o inteiro teor do processo administrativo 113.582.882-0, incluindo o recurso e respectiva decisão, relativo ao pedido de concessão do benefício. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006097-62.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006097-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
PARTE AUTORA : ADILSON ELIAS  
ADVOGADO : RUBENS ANTONIO PAVAN JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060976220064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O autor ADILSON ELIAS é titular do benefício 42/128.662.446-8, DIB 18/03/2003 e DIP em 17/08/2004 e cobra da autarquia valores atrasados e não pagos em sua renda mensal.

Verifico que o INSS às fls. 39/41 informou que as parcelas devidas de 18/03/2003 a 30/06/2004 foram pagas ao segurado administrativamente, totalizando a quantia de R\$ 27.068,66, entretanto, tal comprovante jamais foi juntado aos autos.

Por sua vez, o autor afirma que recebeu o valor indicado na comunicação eletrônica de fls. 40/41 e também não apresenta comprovantes de pagamento. Requer a extinção do feito, nos termos do art. 794, I do CPC

Em consulta ao Plenus/ HiscreWeb, verifico que em 30/01/2013 foi pago o valor de R\$ 27.200,78, referente ao período de 05/05/2006 a 31/08/2011 e não há referência a pagamentos de outros períodos.

Decido:

Incabível a utilização do art. 794, I do CPC, por não haver ou ter havido liquidação/execução contra a fazenda pública. A ação é de conhecimento, decidida em primeiro grau e, os autos estão neste tribunal por meio da Remessa oficial determinada na sentença. Não há trânsito em julgado que autorize o início da execução.

Determino ao INSS que apresente os comprovantes de pagamento ou memória de cálculos dos valores atrasados, pagos administrativamente ao segurado.

Junte-se aos autos a consulta efetuada no Plenus/ HiscreWeb.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026594-61.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026594-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIO CESAR MOREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO FATARELI
ADVOGADO	: CELSO APARECIDO DOMINGUES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG.	: 06.00.00033-9 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, dê-se vista dos autos ao embargado para apresentação de contrarrazões aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003652-29.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.003652-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : INAILTON JOSE RODRIGUES DE GODOY SOUZA incapaz  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA e outro  
REPRESENTANTE : ZILDA RODRIGUES DE GODOY SOUZA  
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00036522920074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Fls. 165/172: dê-se vista dos autos à parte autora. Prazo: 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000623-53.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000623-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : SERGIO SILVA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos o processo administrativo que resultou no indeferimento do benefício 139.212.211-0, implantado por força de sentença proferida nestes autos. Prazo: 15 (quinze) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002460-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002460-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO DOS REIS VIANA e outros  
ADVOGADO : JULIANO DOS SANTOS PEREIRA  
No. ORIG. : 06.00.00092-6 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de pedido de habilitação dos herdeiros de BENJAMIM VIANA DA SILVA (fls. 115/136), falecido em 25-06-2008 (fls. 136).

Os herdeiros Sebastião dos Reis Viana (filho) e sua esposa Roseli da Costa Viana, casados sob o regime de comunhão parcial de bens, Maria Aparecida Viana da Silva (filha), Abadia de Fátima Viana Martins (filha), Luzia da Glória Viana de Oliveira (filha), João Rosário Viana de Oliveira (filho) e sua esposa Nilva Luciana Machado de Oliveira, casados sob o regime de comunhão parcial de bens e Nilva da Penha viana de Oliveira e seu esposo Marcelo Soares Brito, casados sob o regime de comunhão parcial de bens juntaram aos autos as procurações a fim de habilitarem-se nos autos (fls. 117, 120, 122, 124,127, 130 e 133) e regularizaram a representação processual, nos termos do art. 43, c.c. art. 265, I, ambos do CPC.

O INSS não se opôs ao pedido de habilitação (fls.139).

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 A 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 (grifei).

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 os que viviam sob a esfera econômica do falecido segurado.

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:

*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, Recurso Especial 248588, Processo 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)*

*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, Recurso Especial 238997, Processo 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Relator min. FELIX FISCHER, decisão unânime)*

Logo, diante da inexistência de herdeiros habilitados nos moldes do art. 16 da Lei n. 8213/91, julgo habilitados Sebastião dos Reis Viana (filho) e sua esposa Roseli da Costa Viana, Maria Aparecida Viana da Silva (filha), Abadia de Fátima Viana Martins (filha), Luzia da Glória Viana de Oliveira (filha), João Rosário Viana de Oliveira (filho) e sua esposa Nilva Luciana Machado de Oliveira, e Nilva da Penha Viana de Oliveira (filha) e seu esposo Marcelo Soares Brito, na forma da legislação civil e do art. 112, segunda parte, da Lei 8213/91.

Retifique-se a autuação.

Decorrido o prazo para interposição de eventual recurso, retornem os autos para o julgamento do agravo legal de fls. 77/81.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002673-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002673-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DANIEL JOAQUIM LEONARDO  
ADVOGADO : MANOEL DA SILVA NEVES FILHO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00064-5 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003476-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003476-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO FREIRE RODRIGUES  
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI  
SUCEDIDO : EMMA BENNDORF RODRIGUES falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00168-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DESPACHO

Ciência ao INSS da habilitação nos autos do marido da autora/falecida (fls.154/170).

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004970-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004970-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIRIAN AMELIA PARENTE  
ADVOGADO : INEIDA TRAGUETA (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 06.00.00197-2 4 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 344/353), intinem-se as partes.

São Paulo, 01 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016592-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016592-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARINALVA GOMES PEREIRA  
ADVOGADO : CEZAR APARECIDO MANTOVANI ROSSINI  
No. ORIG. : 06.00.00146-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca dos embargos de declaração, interpostos às folhas 71/73, tendo em vista eventual caráter infringente.  
Int.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017076-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017076-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : APARECIDA BASILONA  
ADVOGADO : FABIO JOSE DA SILVA

APELADO : VALDIRCE OLIVIA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : IVAN DA SILVA  
: JOSELAINE CRISTINA BUENO  
No. ORIG. : 06.00.00079-9 2 Vr LINS/SP

DESPACHO

Fls.195/197: Nada a deferir, tendo em vista que a advogada Isabel Cristina Crepaldi Lhamas já havia substabelecido os poderes do mandato "sem reservas de poderes", conforme consta na certidão a fls.199. Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024188-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024188-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA DE LOURDES CARLOS FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00138-9 2 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 156/163), intimem-se as partes.

São Paulo, 01 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042057-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042057-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE TEMOTEO DE ANDRADE  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 07.00.00223-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a existência da Reclamação Trabalhista 505/99, que tramitou na 2ª Vara do Trabalho da Comarca

de Sertãozinho/SP, determino ao autor que faça juntar cópia integral daqueles autos. Prazo: 15 (quinze) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048129-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048129-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MAURI DO CARMO GOMES  
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00029-6 1 Vr TAMBAU/SP

DESPACHO

Junte-se aos autos as informações constantes do sistema CNIS/Dataprev anexas.  
Oficie-se ao INSS para que proceda à juntada aos autos dos processos administrativos 111.789.563-4 e 132.418.257-9, relativos a pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Prazo: 15 (quinze) dias.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049747-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049747-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO SOARES  
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO  
No. ORIG. : 03.00.00101-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Diante do falecimento do(a) autor(a) em 18.01.2013 (CNIS- doc. anexo), suspendo o processo por 60 (sessenta) 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.  
Após, tornem conclusos.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058713-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058713-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO  
No. ORIG. : 06.00.00105-6 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Folhas: 134/136:

Diante da ausência de assinatura na referida petição, intime-se seu subscritor para regularizá-la no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de seu não conhecimento.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006298-96.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006298-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PIETRO MARANGONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDNA MIDORI INOUE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00062989620084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

- Folhas 123/132:

Aguarde-se oportuno julgamento do recurso interposto às folhas 117/122.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012446-13.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012446-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA SILVA  
ADVOGADO : MICHELY XAVIER SEVERIANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls.154: Manifeste-se o INSS. Prazo 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011966-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011966-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CLEUSA MAGASSO SERRANO  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
CODINOME : CLEUSA MAGOSSO SERRANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00045-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos. Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017614-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017614-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FRANCISCO DE MIRANDA  
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ  
No. ORIG. : 06.00.00114-0 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Conforme certidão de óbito de fls. 137, o(a) autor(a) faleceu.

O advogado que o representava não tem mais poderes, porque cessado o mandato com o óbito do mandante.

Regularize-se a situação, com a habilitação dos interessados em 05 (cinco) dias, sob pena de extinção do feito.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006515-41.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006515-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON VIDAL FERREIRA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00065154120094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Regularize o autor a petição de fls. 73/76, não assinada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005376-06.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005376-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ABDALLAH DAICHOUM  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053760620094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls.354/355 e documentos: Manifeste-se o INSS. Prazo 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002513-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002513-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GONZAGA DE FRANCA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00025137920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 229/232: oficie-se ao INSS para que cumpra o determinado a fls. 185/188, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, comprovando documentalmente nos autos o cumprimento da determinação judicial que antecipou os efeitos da tutela em favor do autor Antonio Gonzaga de França, visto que, no tocante à antecipação da tutela, a apelação do INSS foi recebida apenas no efeito devolutivo (fls. 215).

O ofício deverá ser instruído com cópias de fls. 185/188 e 229/232.

Int.  
São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006429-24.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006429-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOSEFA RODRIGUES DE LIMA  
ADVOGADO : LEANDRO BATISTA DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064292420094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Acolho em parte o parecer do Ministério Público Federal.

Assim, diante da constatação de que a parte autora encontra-se **incapacitada para os atos da vida civil**, determino a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias à regularização da representação processual da requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000579-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS



APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JAMIL ALVES DE PAULO (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : RENATO VIEIRA BASSI  
: 08.00.00068-1 1 Vr COLINA/SP

DESPACHO

Fls. 189/190: A habilitação dos sucessores deve ser procedida em sede de liquidação de sentença.  
Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018830-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018830-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : VILMA CONCEICAO DE OLIVEIRA PIROLA  
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN  
SUCEDIDO : JOSE ALVARO PIROLA falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00037-2 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 135 e seguintes.

O art. 112 da Lei 8.213/91 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 vivem sob a esfera econômica do 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 STJ:

*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, 5ª 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.*

*(5ª 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.*

*(Resp 177400, Proc. 199800416323-SP, 6ª Turma, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO).*

Assim, com fulcro no art. 112 da Lei nº 8.213/91, defiro a habilitação da viúva meeira do autor falecido.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032158-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032158-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA APARECIDA HENRIQUE DE SOUZA  
ADVOGADO : FERNANDA TAZINAFFO COSTA ALVARENGA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00269-7 2 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação do óbito da autora e o pedido de habilitação formulado, manifeste-se o INSS. Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de março de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035346-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035346-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO BONORA  
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO  
No. ORIG. : 10.00.00032-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, dê-se vista dos autos ao embargado para apresentação de contrarrazões aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042954-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042954-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : APARECIDA DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : ELAINE AKITA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00119-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

- Folhas: 184/187:

Diante da notícia de falecimento da parte autora (Aparecida da Silva Souza), preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação, nestes autos, dos herdeiros.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000458-70.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000458-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : IDAIR RODRIGUES SOARES  
ADVOGADO : GILBERTO JULIO SARMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004587020104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Ciência as partes dos documentos a fls.116/121.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002298-18.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002298-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMARILDO SERAFIM VIEIRA  
ADVOGADO : FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00022981820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, dê-se vista dos autos ao embargado para apresentação de contrarrazões aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016183-93.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016183-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIDNEI CUNHA CLARO  
ADVOGADO : LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00161839320104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 307/310: dê-se vista dos autos à parte autora. Prazo: 05 (cinco) dias.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008464-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008464-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA LEANDRO DA SILVA  
ADVOGADO : ANGELA MARINA MINTO DELLAMAGNA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00084642020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.163/164: Ciência a parte autora.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010695-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010695-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANOEL CIRINO DA SILVA e outros  
: FRANCINILDA DE SOUZA SILVA  
: MARINALVA SOUZA SILVA  
: FRANCINALDO DE SOUZA SILVA  
: FRANCISCO DE SOUZA SILVA  
: FABIO DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA  
SUCEDIDO : IRENE ANGELICA DE SOUZA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00106952020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Fls.174; 185 e documentos: Manifeste-se o INSS. Prazo 10 (dez) dias.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008812-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008812-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 06.00.00096-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO  
Nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, dê-se vista dos autos ao embargado para apresentação de contrarrazões aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008885-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008885-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ARCELINO SILVA  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00047-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Fls.94: Aguarde-se a inclusão do feito na pauta de julgamento.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023561-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023561-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : AVELINA BERNARDO RIBEIRO  
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00086-7 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 531, primeira parte, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, dê-se vista dos autos ao embargado para apresentação de contrarrazões aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028239-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028239-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAZILDE GONCALVES PINTO  
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00087-7 2 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito da parte autora, ocorrido em 27.03.2011, nos termos da certidão de fls. 80, 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. Decorrido o prazo sem que seja feita a devida habilitação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem, onde aguardarão no arquivo a provocação dos interessados.  
Int.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033659-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033659-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SINVALDO FERREIRA LOPES  
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI  
No. ORIG. : 08.00.00215-8 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.  
O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.



Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.  
Prrossiga-se o feito.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038819-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038819-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : RAFAEL MORETI  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00108-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

#### DESPACHO

Acolho em parte o parecer do Ministério Público Federal.

Assim, diante da constatação de que a parte autora encontra-se **incapacitada para os atos da vida civil**, determino a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias à regularização da representação processual do requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045980-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045980-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA DE OLIVEIRA BELIZARIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIO BENEDICTO  
No. ORIG. : 05.00.00049-4 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

- Folhas 142:

Oficie-se, por via eletrônica, ao INSS (com cópias das folhas: 27, 109/111, 120, 139 e 142) para fins de cumprimento integral, no prazo de 10 (dez) dias, da ordem judicial determinada às folhas 139, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046555-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046555-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : LUIZ PACELI DOS REIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROGERIO ALVES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00033-7 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 129/130 - Tendo em vista a interposição de Embargos Infringentes, dê-se vista ao recorrido para contrarrazões, nos termos do art. 531 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005752-69.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005752-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO APARECIDO MACHADO  
ADVOGADO : ANA PAULA DANTAS ALVES e outro  
No. ORIG. : 00057526920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 138/142.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003460-87.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003460-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GERCI AUGUSTO PINTO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034608720114036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls.72/73: Nada a deferir, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente, sem condenação em honorários em desfavor da parte autora.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004305-74.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004305-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECCELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : JOAO CARLOS MIZANI  
ADVOGADO : LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR  
: HUGO GONÇALVES DIAS  
No. ORIG. : 00043057420114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Folhas 161/162:**

É válida a intimação feita a um dos advogados regularmente constituído - e do mesmo escritório - em nome do qual **consta a autuação**, por ter sido, no caso, a **subscritora da apelação**.

Assim, **indefiro** o pedido de devolução de prazo e determino o regular prosseguimento do feito.

Em que pese o decidido acima, neste caso, a Subsecretaria deverá acrescentar na publicação desta decisão o Doutor Hugo Gonçalves Dias (OAB/SP n. 194212), que subscreveu a petição ora apreciada.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005250-22.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005250-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JURACY GOMES e outro  
ADVOGADO : ANTONIO MIRANDA NETO  
No. ORIG. : 00052502220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 111/121:

Defiro a habilitação das herdeiras.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003035-38.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003035-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE TADEU VIEL  
ADVOGADO : WILSON ROBERTO TORQUATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030353820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que foi sentenciado à fl. 36 e, após o recebimento da apelação, foram remetidos a este Tribunal.

Tendo em vista os princípios do contraditório e da ampla defesa, remetam-se os autos à Vara de origem para que a autarquia seja intimada a se manifestar sobre o recurso interposto.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004219-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004219-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : OSWALDO FERREIRA COSTA  
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00042192920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que foi sentenciado às fls. 19/25 e, após o recebimento da apelação, foram remetidos a este Tribunal.

Tendo em vista os princípios do contraditório e da ampla defesa, remetam-se os autos à Vara de origem para que a autarquia seja intimada a se manifestar sobre o recurso interposto.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005506-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005506-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : DULCINEIA PERSIDA LOCATELLI GUASTELLI  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055062720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que foi sentenciado às fls. 79/80 e, após o recebimento da apelação, foram remetidos a este Tribunal.

Tendo em vista os princípios do contraditório e da ampla defesa, remetam-se os autos à Vara de origem para que a autarquia seja intimada a se manifestar sobre o recurso interposto.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002241-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO PETROCINIO  
ADVOGADO : RAUL RESENDE GONÇALVES MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00064-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação do Ministério Público a fls. 155/157, intime-se a parte autora para que junte aos autos procuração judicial mediante instrumento público.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009833-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009833-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : APARECIDA DE DEUS DOS SANTOS

ADVOGADO : TIAGO AMBROSIO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.08534-0 2 Vr JABOTICABAL/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, 28 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018645-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018645-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JOANA FINGER FACHINA e outros  
: IAGO FINGER FACHINA incapaz  
: VITOR FINGER FACHINA incapaz  
ADVOGADO : MARCO VINICIO FACHINA  
REPRESENTANTE : JOANA FINGER FACHINA  
ADVOGADO : MARCO VINICIO FACHINA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00244-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO  
Apresentados aos autos novos documentos (f. 96/99), intinem-se as partes.

São Paulo, 06 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018923-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018923-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JOAO PINTO DE ARAUJO  
No. ORIG. : ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO  
: 00032516620098260695 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre os documentos de fls. 126/132.  
Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 01 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024506-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024506-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ANA BUENO DE ALENCAR  
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY MOURA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00181-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/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, 01 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032679-87.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.032679-2/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANIA BARROS MELGACO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ARTEMAM CROARE



ADVOGADO : MARTA ROSANGELA DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00162-9 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DESPACHO  
- Folhas 138/141:

1- Defiro à Defensoria Pública prazo de 60 (sessenta) dias, para fins do despacho de folhas 136.

2- Após, dê-se ciência ao INSS e, em seguida, abra-se nova vista ao MPF.

Após, voltem-me conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2012.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033157-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033157-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IDA DE LORDES PIAN NUNES  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GALHARDO  
No. ORIG. : 12.00.00005-2 1 Vr BILAC/SP

DESPACHO

Fls. 121/131: 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, 25 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041081-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MAYARA DA SILVA SEBASTIAO incapaz  
ADVOGADO : LIGIA PETRI GERALDINO

REPRESENTANTE : MAURIZA MARIA DA SILVA SEBASTIAO  
ADVOGADO : LIGIA PETRI GERALDINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00183-2 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 165/169), intimem-se as partes.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041537-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041537-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA TERESA MACEDO SILVA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00117-1 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da decisão monocrática de fls. 146/150, proferida por este Relator, que negou seguimento ao recurso da autora, em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Em razões recursais de fls. 179/181, sustenta o embargante, para fins de prequestionamento, a existência de omissão na decisão, por não ter se pronunciado acerca da preliminar de nulidade pela ausência de intervenção ministerial em primeiro grau.

É o sucinto relatório.

A decisão embargada, de fato, apresenta a omissão apontada, razão pela qual passo a saná-la.

Em relação à preliminar de nulidade do feito com o retorno dos autos à origem para intervenção ministerial, entendo deva a mesma ser afastada.

Conquanto a questão da indispensabilidade de manifestação do Ministério Público Federal não tenha sido devidamente apreciada na decisão impugnada, observo que situação análoga fora recentemente decidida pela 3ª Seção, em votação unânime, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes nº 0005848-75.2007.4.03.9999/SP, de que foi relatora a eminente Desembargadora Federal Marisa Santos e que porta a seguinte ementa, publicada em 19 de setembro de 2011:

*"EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. PRELIMINAR. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO M.P.F. NO FEITO EM MOMENTO ANTERIOR AO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. DIREITO PLEITEADO DE NATUREZA INDIVIDUAL, PATRIMONIAL E DISPONÍVEL. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. RENDA FAMILIAR "PER CAPITA". NATUREZA ASSISTENCIAL DA RENDA MENSAL VITALÍCIA. LEI Nº 12.435/2011.*

*- Conquanto não juntada aos autos a declaração de voto vencido, inexistente óbice à interposição de embargos infringentes, posto que o seu objetivo é fazer prevalecer a conclusão veiculada no voto vencido, ainda que por fundamentos diversos.*

*- A situação descrita nos autos não é apta a justificar a nulidade sustentada pelo Parquet Federal, por falta de*

sua intervenção neste feito, sobretudo porque esta causa não se subsume às hipóteses descritas no art. 82 do CPC, e, ademais, a concessão do benefício requerido depende de preenchimento dos requisitos expressamente previstos em lei.

- No que interessa a este caso, o primeiro aspecto a se considerar é que o direito pleiteado pela autora é de natureza individual e patrimonial, portanto, disponível, e a parte autora é maior, apresentando incapacidade física para a atividade laborativa porque "portadora de artrose de joelhos bilateral e hipertensão arterial", nada existindo nos autos sugestivo de moléstias de ordem mental ou psíquica, que lhe retire a capacidade intelectual e volitiva, a exigir a imprescindível intervenção do Ministério Público. No caso, não há interesse de incapaz a reclamar essa tutela.

- Numa interpretação conforme a Constituição Federal e sistemática, a participação processual do Ministério Público, ainda que prescrita em lei, deve circunscrever-se àqueles casos de que trata o art. 82, I, do CPC.

(...)

- Preliminar rejeitada. Embargos infringentes providos"

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos pelo MPF para sanar a omissão apontada, sem modificação no resultado prático da demanda, nos termos da fundamentação.

Intime-se e, após, voltem os autos conclusos para julgamento do agravo legal de fls. 165/177.

São Paulo, 07 de março de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043066-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043066-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : BEATRIZ DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : ALEX SANDRO SOUZA GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00226-1 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para que proceda a habilitação do cônjuge da falecida, juntando os documentos pertinentes. Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/93, o esposo da apelante/falecida é seu dependente para fins previdenciários. Prazo. 20 (vinte) dias.

Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047576-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047576-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA DIVA LEITE  
ADVOGADO : ELIAS SALES PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00014-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o companheiro da autora tem somente vínculos de trabalho urbano, desde 01.11.1979 a 04.04.2011.

Manifestem-se as partes, em 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048106-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048106-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : IRMA MARTINS DE MORAES  
ADVOGADO : TAKESHI SASAKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00089-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/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 autor regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o autor é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se a parte autora para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 08 de março de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-53.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001808-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : IZOMAR GODOI PACIFICO  
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00018085320124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DESPACHO

Examinando os autos, verifico que foi sentenciado às fl. 35/36 e, após o recebimento da apelação, foram remetidos a este Tribunal.

Tendo em vista os princípios do contraditório e da ampla defesa, remetam-se os autos à Vara de origem para que a autarquia seja intimada a se manifestar sobre o recurso interposto.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003217-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003217-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROQUE ALVES DE OLVEIRA FILHO  
ADVOGADO : ANDRE RODRIGUES INACIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
No. ORIG. : 12.00.00129-3 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 01-12-2011 e encerrado em 20-05-2012.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido no atestado médico e exames que foram juntados por cópias às fls. 20/24. Referidos documentos, emitidos em data anterior à cessação do benefício, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo(a) agravado(a) não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004003-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004003-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : VALDECI JOSE DOS ANJOS  
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP  
No. ORIG. : 10.00.00011-3 1 Vr LUCELIA/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, 08 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004052-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : CLAUDIO CHICO GARÇON  
ADVOGADO : MELISSA TONIN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00005232720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIO CHICO GARÇON 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 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 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 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, 04 de março de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004278-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004278-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CLAUDIO RIBEIRO  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 00122745720128260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram



suficientemente comprovadas.

O(A) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos que foram juntados por cópias às fls. 30/33. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004284-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA DE SOUSA CAMPOS  
ADVOGADO : ROBERTO BALDON VARGA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 12.00.00151-0 1 Vr AMPARO/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 MARIA APARECIDA DE SOUSA CAMPOS, 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 examinem* 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 aquele 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, 08 de março de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004289-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004289-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE CARLOS AUGUSTO TEIXEIRA  
ADVOGADO : JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 12.00.00163-5 2 Vr MOGI MIRIM/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 JOSÉ CARLOS AUGUSTO TEIXEIRA, 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 examinem* 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 aquele 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, 08 de março de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004318-50.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.004318-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : EMANUELLE ROSSI MARTINIANO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS

No. ORIG. : 00000480420134036007 1 Vr COXIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso. Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(A) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e prontuário que foram juntados por cópias às fls. 40/73. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004457-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004457-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO BARBOSA  
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00056745720124036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ EDUARDO BARBOSA 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 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 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 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 março de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

2013.03.00.004779-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LARISSA PRISCILA RUIVO  
ADVOGADO : GENY APARECIDA SAMPAIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP  
No. ORIG. : 12.00.02127-5 1 Vr CONCHAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que antecipou a tutela *initio litis*, em ação na qual a agravada objetiva o restabelecimento de pensão por morte.

Sustenta a autarquia, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, afirmando que, mesmo sendo estudante universitária, a agravada, com mais de 21 anos, não faz jus à pensão por morte por não ostentar a qualidade de dependente, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, no caso concreto, ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, suficientes a autorizar a concessão da tutela antecipada.

A perda da condição de dependente decorre de imposição legal, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da 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;*

*II - (...)*

*III - (...)*

*§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Ultrapassado o limite de idade, opera-se de pleno direito a cessação do vínculo de dependência, com extinção do benefício, desobrigando-se a autarquia da manutenção de pagamentos.

Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . FILHO ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A IDADE DE 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO ENSINO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES.*

*1. É do próprio texto legal a determinação de que o pagamento da pensão por morte extingue-se quando o dependente completa 21 anos de idade - em se tratando de filho (a) ou pessoa equiparada e irmão(ã) - salvo quando se tratar de pessoa inválida.*

*2. Recurso especial provido.*

(Resp 818.640/SC - Rel. Des. Conv. do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJ 28.05.2010).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE . FILHO NÃO INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8. 21 3/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.*

*2. Agravo Regimental desprovido.*

(AgRg Resp 1.069.360/SE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia filho , DJE 01.12.2008).

No mesmo sentido: Resp 1.118.319/ES, Rel. Min. Laurita Vaz (DJU 08.04.2010) e Resp 1.128.661/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi (DJU 09/10/2009).

Portanto, não restou demonstrada a verossimilhança do direito invocado.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000876-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000876-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : GABRIELA MOLLER e outro  
: MATHEUS MOLLER incapaz  
ADVOGADO : ROZELENE DA SILVA KUAE  
REPRESENTANTE : CLEA DA SILVA MOLLER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00048-2 3 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 117/129vº), intinem-se as partes.

São Paulo, 01 de março de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002034-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002034-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JORGE ROSSO incapaz  
ADVOGADO : CASSIA CRISTIAN PAULINO  
REPRESENTANTE : ISABEL ROSSO TONETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00059-4 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência as partes dos documentos a fls.181/192.  
Int.

São Paulo, 07 de março de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

**SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21251/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043743-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO PASSARINI  
ADVOGADO : HELEN CRISTINA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00151-2 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 6/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.427,60, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040950-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040950-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO RIBEIRO  
ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00036-6 1 Vr PALESTINA/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 17/8/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.229,38, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042210-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042210-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA PINHEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 12.00.00047-2 1 Vr IBIUNA/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 29/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.074,10, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043050-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA MARTINS MOREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00114-4 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 13/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem

como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.024,31, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040611-29.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.040611-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZELINA BORGES LORENZONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO GONCALVES DA SILVA  
No. ORIG. : 08001867920118120006 1 Vr CAMAPUA/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 conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/12/2010 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.837,25, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048416-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FRANCISCA DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS  
No. ORIG. : 11.00.00034-2 2 Vt CAPAO BONITO/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 4/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.891,83, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042686-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042686-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ISABEL SACHETTI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 12.00.00026-3 2 Vt SOCORRO/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 16/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.841,82, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042981-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042981-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DJALMA CASCAIS NOVAIS  
ADVOGADO : SUELY SOLDAN DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00103-6 1 Vr TAQUARITINGA/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 21/6/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.338,93, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042234-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042234-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERSON JANUARIO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CELINA SANT ANA BAIER  
CODINOME : JOSÉ DAVID SAES ANTUNES  
No. ORIG. : CELINA SANTANA BAIER  
: 12.00.00000-4 1 Vr NEVES PAULISTA/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 22/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.332,25, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042816-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZILDA FERNANDES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO  
No. ORIG. : 11.00.00035-2 1 Vr ITAJOBÍ/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 4/1/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.412,13, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046499-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046499-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDO VAZ DE SOUZA  
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00120-2 1 Vr VALINHOS/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 22/10/2010 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.902,52, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047291-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047291-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA DE MORAES SOUZA  
ADVOGADO : SERGIO ALVES LEITE  
No. ORIG. : 11.00.00134-2 2 Vr IBIUNA/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 10/5/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.229,00, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003956-65.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003956-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE SEBASTIAO FELIX (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI e outro  
No. ORIG. : 00039566520104036107 1 Vr ARACATUBA/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 14/9/2010 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.109,16, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação



00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003939-92.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003939-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA GALBIATI GALVAO  
ADVOGADO : MARCOS BATISTA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00039399220114036107 2 Vr ARACATUBA/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 15/9/2010 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.678,97, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007889-94.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LURDES DE OLIVEIRA NATO  
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI e outro  
No. ORIG. : 00078899420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/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

juízo de mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.568,23, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043505-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043505-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA RODRIGUES  
ADVOGADO : SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS  
No. ORIG. : 11.00.00159-5 2 Vr TATUI/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 cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 509,75, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042162-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES GONCALVES PIRES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 09.00.00037-1 2 Vr PALMITAL/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 27/4/2009 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.453,61, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048420-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048420-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAZILDA MARIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO  
No. ORIG. : 11.00.00060-7 2 Vr CAPAO BONITO/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 20/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.215,95, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045480-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO CATARUSSI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00114-6 1 Vr NHANDEARA/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 15/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.759,62, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045130-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045130-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA EDITE DA ROCHA SANTOS  
No. ORIG. : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
: 10.00.00043-9 1 Vr BORBOREMA/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 31/8/2010 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.535,79, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044664-53.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.044664-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PAES DE ARAUJO  
ADVOGADO : MAURICIO VIEIRA GOIS  
No. ORIG. : 11.00.00078-1 2 Vr FATIMA DO SUL/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 conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/3/2011 e DIP conforme a planilha de cálculo juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.293,97, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039493-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039493-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDNA DE SOUSA FARIA  
ADVOGADO : ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES  
CODINOME : EDNA DE SOUSA  
No. ORIG. : 00017070520118260103 1 Vr CACONDE/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 rural, no valor de 1 salário mínimo por mês, por 120 dias, contados da data do parto, 16/1/2009 (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.309,40, 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, 12 de março de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042907-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042907-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOVELINA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
No. ORIG. : 11.00.00137-1 1 Vr ITARARE/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 rural, no valor de 1 salário mínimo por mês, por 120 dias, contados da data do parto, 12/8/2011 (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.482,05, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045900-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045900-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SELMA RIBEIRO
ADVOGADO	: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG.	: 11.00.00125-1 2 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 salário-maternidade urbano, no valor de 1 salário mínimo por mês ou pelo valor apurado nos termos do artigo 73, III, da Lei 8.213/91, por 120 dias, contados da data do parto, 1.º/6/2011 (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.222,61, 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, 12 de março de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

